

Landslagsutøverens arbeidsrettslige tilknytning til idretten

Kandidatnummer: 661 og 673

Leveringsfrist: 26.11.07.

Til sammen 26991 ord

08.07.2008

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING.....</u>	<u>1</u>
1.1	Forord.....	1
1.1.1	Problemstilling og hjemmelsgrunnlag	1
1.1.2	Avgrensning.....	2
1.2	Bakgrunnsbilde.....	2
1.2.1	Fra idealisme til kommersialisme	2
1.2.2	Rettskildebildet	5
1.3	Problemstillingens aktualitet	8
1.3.1	Et utvalg saker	9
1.3.1.1	Marius Bakken-saken.....	9
1.3.1.2	Team Postgiro	10
1.3.1.3	Daniel Franck-saken.....	10
1.3.1.4	Oddbjørn Hjelmeset	11
1.3.1.5	Aksel Lund Svindal.....	11
1.4	Idrettens organisasjonsmessige oppbygning	12
1.4.1	Idrettens hierarkiske oppbygning.....	13
1.4.2	Idrettens selvstyret.....	14
1.4.2.1	NIFs lov Kap. 13	16
1.4.3	Forholdet mellom idrettslig og alminnelig lovgivning	16
1.4.4	Generelle arbeidsrettslige begreper.....	19
1.5	Den videre fremstilling	22
<u>2</u>	<u>UTØVERENS TILKNYTNING TIL IDRETTE</u>	<u>23</u>
2.1	Innledning	23
2.1.1	Definisjon av idrettsutøver.....	23
2.1.2	Idrettsutøver som foreningsmedlem.....	24
2.1.3	Særlig om amatørstatusen og idrettens monopolsituasjon	26

2.2	Ulike tilknytningsformer.....	29
2.2.1	Utøvere i ordinært ansettelsesforhold	30
2.2.2	Utøvere med kontraktsforpliktelse (utøverkontrakter med mer)	32
2.2.3	Frie utøvere (eller det rene foreningsmedlem)	33
2.3	Klubbene/forbundenes styringsrett	34
2.3.1	Hjemmelsgrunnlaget.....	34
2.3.2	Foreningsretten	35
2.3.2.1	Styringsretten under utførelse av idrettsaktiviteten	36
2.3.2.2	Styringsrett utenfor selve idrettsaktiviteten.....	37
2.3.2.3	Styringsrett basert på uttak til representasjonsoppgaver	39
2.3.2.4	Forholdsmessighetsprinsippet	43
2.3.2.5	Forbeholdsretten.....	44
2.3.2.6	Konklusjon	45
2.3.3	Arbeidsretten	46
2.3.3.1	Saklighetskravet	46
2.3.3.2	Rett til å gjennomføre kontrolltiltak	47
2.3.4	Logoer, emblemer og antrekk	48
2.3.4.1	Under idrettsaktiviteten	49
2.3.4.2	Utenfor idrettsaktiviteten.....	52
2.3.4.3	En sammenfatning.....	53
2.4	Lojalitetsplikten.....	53
3	<u>LANDSLAGSUTØVERENS MULIGE ANSETTELSESFORHOLD</u>	<u>56</u>
3.1	Idrettsutøverens særegne stilling.....	56
3.1.1	I hvilken grad passer det ordinære (legale) arbeidstakerbegrepet på landslagsutøvere	57
3.1.1.1	Formålsbetraktninger	58
3.1.1.2	Tilknytningsformen	60
3.1.1.3	Den videre fremstilling	62
3.1.2	Nærmere om tolkningsmomentene	63
3.1.3	Vurderingens rammer	64
3.1.4	Krav til arbeidsavtale	64
3.1.5	Arbeidsytelsen	67
3.1.5.1	Ytelsens karakter og relevans.....	67

3.1.6	Arbeidsgodtgjørelsen	71
3.1.7	Styringsretten som tolkningsmoment	75
3.1.8	Ulike tilknytninger som tolkningsmoment	77
3.1.9	Sammenfatning av tolkningsmomentene	82
4	<u>VIRKNINGEN AV AT UTØVEREN ER ANSATT.....</u>	83
4.1	Innledning	83
4.2	Arbeidsgiverplikter	84
4.3	Arbeidstakerplikter	84
4.4	Eventuelle uoverensstemmelser.....	85
4.4.1	Det rettslige utgangspunkt	85
5	<u>RETTSSTILLINGEN DE LEGE LATA VS DE LEGE FERENDA.....</u>	88
6	<u>LITTERATURLISTE</u>	90
6.1	Bøker:	90
6.2	Artikler:.....	90
6.3	Elektroniske dokumenter:	90
6.4	Lover:.....	91
6.5	Andre bestemmelser:.....	91
6.6	Lovforarbeider:	91
6.7	Dommer:.....	91
6.8	Internasjonale dommer:.....	92
6.9	Samtaler:	92

<u>7</u>	<u>LISTER OVER TABELLER OG FIGURER M V</u>	<u>92</u>
-----------------	---	------------------

1 Innledning

1.1 Forord

For å kunne konkurrere på landslagsnivå nasjonalt og internasjonalt kreves en enorm trenings- og konkurranseinnsats. For å kunne nedlegge denne innsatsen behøves et økonomisk fundament. Både for å dekke idrettsutøvelsens direkte kostnader, men også i mange tilfeller for å gi landslagsutøveren et levebrød. Idrettsorganisasjonene løser dette på en rekke måter. Den vanligste løsningen er at landslagsutøverens situasjon lettes ved at det gis forskjellige former for stipendier og tilskudd.

Det er som regel forventet at landslagsutøveren yter noe tilbake for den økonomiske støtten utøveren mottar. Omfanget av ytelsene vil variere veldig fra idrett til idrett. Dette kan være å følge et treningsregime, delta i visse konkurranser eller stille opp i kommersielle sammenhenger.

Når vi har valgt å se nærmere på dette, er det fordi idrettsorganisasjonene på bakgrunn av den økonomiske støtten blant annet utøver en styringsrett som er veldig lik den vi ser i arbeidslivet. Likevel er det hverken sikkert at det foreligger et arbeidsforhold, at landslagsutøveren er en arbeidstaker, eller at idrett rettslig sett kan være arbeid.

1.1.1 Problemstilling og hjemmelsgrunnlag

Vi vil under problemstillingen ta for oss de spørsmål som landslagsutøverens usikre arbeidsrettslige stilling reiser.

Tema for avhandlingen vil dermed være idrettsrett. Det vil likevel være naturlig å relatere oppgaven til rettsområdene arbeidsrett og generell foreningsrett.

1.1.2 Avgrensning

Vi vil behandle landslagsutøverens arbeidsrettslige tilknytning til idretten. Vi vil derfor ikke ta for oss rettslige spørsmål som idrettslige formuesbegrensninger, straffebestemmelser og doping, selv om disse er høyst aktuelle i relasjon til landslagsutøverens rettslige stilling. Rettsområdene vil i noen tilfeller gli noe over i hverandre og ikke ha et klart skille. Der disse spørsmål likevel blir nevnt er det dermed for å klargjøre eller belyse et arbeidsrettslig aspekt av spørsmålet. Utførlig behandling av tema må søkes i øvrig juridisk teori.

Idrett forekommer både i organisert og uorganisert form. Vi vil i denne avhandlingen kun se på idrett i organisert form, og ytterligere begrense dette til å være idrett utøvet gjennom idrettsorganisasjonene. Forholdet til ”profesjonell” idrett er behandlet i avhandlingens pkt. 2.1.2

1.2 Bakgrunnsbilde

Landslagsutøverens arbeidsrettslige tilknytning til idretten må utledes fra et komplekst rettslig grunnlag. Dette vil først og fremst følge av at landslagsutøverens situasjon til dels vil være regulert av idrettens selvstendige regelverk og til dels av alminnelig lovgivning. Denne rettspluralismen, samt idrettens særegne stilling, forutsetter at forholdene redegjøres for i noe større utstrekning enn hva som vanligvis ville vært nødvendig. Vi vil i det følgende trekke opp hovedlinjene i landslagutøverens bakgrunnsbilde for å legge grunnlaget og premissene for den videre drøftelse av problemstillingen i avhandlingens pkt. 2 flg.

1.2.1 Fra idealisme til kommersialisme

Fra tidlig av har idretten i Norge vært basert på frivillighet både når det gjelder organisering og arbeid. Kostnadene knyttet til utførelse av idretten ble dekket gjennom kollektiv innsats, og mulighetene for betydelige inntekter for den enkelte idrettsutøver var små. Dette er i ferd med å forsvinne, og trenden går i retning av økt kommersialisering. I

front for denne utviklingen ligger naturligvis landslagsutøveren som representant for det ypperste innen sin idrett. Idretten har på mange måter blitt en handelsvare med en markedsverdi. Dette kommer tydelig til uttrykk gjennom den massive økningen i sponsor- og reklamevirksomhet, og ikke minst i forhold til de enorme beløp som knytter seg til TV-overføring av forskjellige store idrettsarrangementer. Den store økonomiske veksten har i særlig grad kommet fra 1990- tallet og frem til i dag, og da i størst grad innenfor toppidretten i regi av de store særforbundene. Dette har igjen resultert til at enkelte idrettsutøvere innenfor idretten har tjent store summer.

I takt med den økonomiske veksten, har også idrettens organisasjoner ekspandert i størrelse. Dette har igjen skapt en større grad av profesjonalisme med et behov for kompetente folk til å dekke de forskjellige stillinger innenfor forbund og lag. Næringslivets inntreden har dermed også vært nødvendig for å sikre inntekter til lønninger av ansatte i de etter hvert viktige administrasjonene. Kommersialismens inntog har ført til at administrasjonene innenfor organisasjonene blir mer og mer lik de man ser ellers i næringslivet.

Den økte kommersialiseringen har i størst grad vist seg innenfor de typiske lagidrettene som fotball, håndball m.fl. Likevel ser man også klare tegn til økt kommersialisering innenfor de individuelle idrettene slik som for eksempel ski og friidrett.

Toppidrettsutøverne i dag, og da særlig innenfor fotball eller lagidretter, er kontraktsfestet til de respektive lag. På bakgrunn av disse kontraktene mottar de til dels store lønninger. For de individuelle utøvere vil i stor grad inntektene være knyttet til premie- og startpenger heller enn lønning fra laget. Disse vil av den grunn i større grad kunne karakteriseres som selvstendige næringsdrivende.¹ Dette spørsmålet behandles under pkt. 3.1.1.2. Som mange andre arbeidstakere har utøvere etablert fagforeninger og inngått tariffavtaler. Henholdsvis mellom NISO² under LO³, og NHO⁴.

¹ St. meld. Nr 14 (1999-2000)

² Norske Idrettsutøveres Sentralorganisasjon

Ettersom idretten har blitt kommersialisert har det også blitt vanligere med opprettelse av selskaper innenfor toppidretten. Som oftest opprettes det et selskap i aksjeselskapsform i nær tilknytning til klubben og med en samarbeidsavtale i mellom de to. På denne måten kan klubbene reise kapital til drifting, og skille ut risikobasert virksomhet fra den daglige driften i foreningen. Idretten har også blitt et attraktivt investeringsobjekt. Investorer har kommet til og ”spyttet” penger inn i klubbene. Et eksempel fra dagens situasjon er ”Rema-Reitan”⁵ og Rosenborg Ballklubb. Hvordan dette påvirker driften av klubben med tanke på investorens posisjon i forhold til idrettens frie stilling er et interessant spørsmål, men ikke fullt så relevant for denne avhandlingen.

Den viktigste inntektskilden til norsk idrett som en helhet er tippemidler, og i tillegg forskjellige andre former for inntektsbringende arbeid for å supplere dette.⁶ I 2005 var tippemidlene som gikk til idretten på ca 1 milliard kroner. Av andre inntekter til idretten står sponsorene som en meget viktig bidragsyter. I 2005 var den norske idretten sponset med 1,8 mrd kroner og det totale sponsorbeløpet var på ca. 3 mrd kroner i 2006.⁷

³ Landsorganisasjonen i Norge

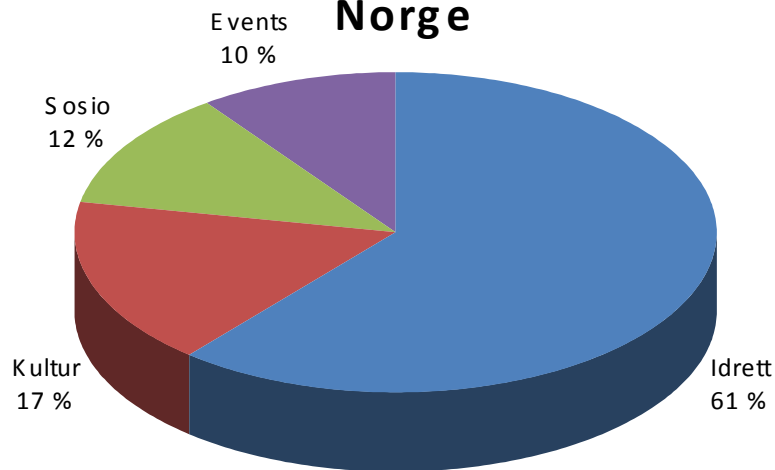
⁴ Næringslivets Hovedorganisasjon

⁵ Odd Reitan

⁶ SSB (2004)

⁷ Synovate MMI (2006)

Fig 1. Fordelingen av sponormarkedet i Norge



1.2.2 Rettskildebildet

I utgangspunktet er idretten underlagt den alminnelige lovgivning, både organisasjoner og utøvere. Som alle andre må de forholde seg til straffelovgivning, arbeidsrettslige regler, næringslovgivning m.m. Dette fører til at også innenfor idrettsretten vil de vanlige rettskildefaktorer kunne komme til anvendelse.

I tillegg til den alminnelige lovgivning har idretten sitt eget sett av regler som følger av den selvstyret som råder innenfor idrettens organisasjon. Dette vil kunne være alt ifra bestemmelser fra overordnede forbund, vedtekter, til statutter som medlemmene i et idrettslag har forpliktet seg til å overholde. Selvstyret medfører at idretsorganisasjonene er selvstendige og fritt kan fatte sine egne uavhengige beslutninger. Herunder ligger også en selvdømmerett som innebærer at medlemmene fraskriver seg retten til å prøve vedtaket utenfor organisasjonen.⁸ Riktignok med den nyansen at det ordinære domstolapparatet har en viss legalitetskontroll.

⁸ St. meld. Nr 14 (1999)

Norges Idrettsforbund binder, i tillegg til det som er nevnt over, lagene gjennom sine lovnormer som lagene må forholde seg til ved utforming av eventuelle bestemmelser ovenfor sine medlemmer.

Videre vil foreningsrettslige prinsipper komme til anvendelse; *likhetsprinsippet* går kort fortalt ut på at alle som er medlem av idrettsorganisasjonen skal ha de samme rettigheter. I tillegg finner man *lojalitetsprinsippet*, som går ut på at man skal holde seg innenfor de grenser som er satt opp av organisasjonen. Man skal ikke på noen måte opptre slik at det vil gå utover organisasjonens navn og omdømme. Enkelte organisasjoner har også nedfelt dette i en egen ”Code of conduct”, eller et sett handlingsregler. Dette kan for eksempel være brudd på alkoholbestemmelser. Som et eksempel kan man trekke frem skihopperen Lars Bystøl og de konsekvenser hans problemer med alkohol har hatt for ham i forhold til forbundet. Prinsippet legger likevel ikke restriksjoner på å kunne ytre meninger i offentlige debatter. Selv om disse ikke nødvendigvis vil være representative for det syn klubben eller organisasjonen har, vil man kunne uttale seg som privatperson.

Brudd på idrettens bestemmelser pådømmes i idrettens egne organer. Idretten har ordnet dette ved at det er oppnevnt et eget uavhengig domsutvalg. Domsutvalgenes beslutninger vil være av betydning også utover det enkelte tilfelle, og vil kunne skape presedens. Foreløpig er likevel organiseringen og systematiseringen av de enkelte domsutvalgs beslutninger dårlig gjennomført bortsett fra i dopingsaker. Muligheten for å danne seg et helhetlig bilde av domsutvalgspraksisen er derfor på det nåværende tidspunkt nesten umulig. Det virker ubetyrleggende at det ikke foreligger noe arkiv hvor man kan gå inn og få tak i tidligere saker, all den tid det enkelte domsutvalg tar og i fremtiden skal foreta domsavsigelser. Domsavsigelsene kan ha stor betydning for enkeltpersoner og enkeltorganisasjoner, og bør derfor ha et godt rettsgrunnlag. Her vil nok idretten kunne hente inspirasjon fra det alminnelige rettsystemet med en slags lovdata for idrettsrelaterte saker.

Også øvrig praksis og vedtak av organisasjonene vil kunne få betydning som rettskildefaktor. Dersom det over tid danner seg et klart handlingsmønster vil dette kunne få betydning ved tilsvarende saker senere, slik at det danner seg en sedvanlig praksis innenfor rettsområdet.

I foreningsretten generelt vil det ofte være svakt med veiledning, både i domspraksis og lov. Der idrettens egne bestemmelser heller ikke gir noe konkret svar er man overlatt til reelle hensyn og egne vurderinger. Dette vil derfor i foreningsretten få et større anvendelsesområde enn innenfor andre rettsområder.

Når det gjelder rettspraksis fra ordinære domstoler foreligger et spinkelt materiale. Størsteparten av de saker man finner er knyttet til erstatning og doping. Det foreligger enkelte underrettsdommer, men tendensen er at sakene blir forlikt før de kommer inn i rettssystemet. Det forhold at det er såpass lite rettspraksis på området vil muligens gi rettspraksisen mindre betydning som rettskildefaktor enn det som er tilfellet ellers. Det vil kunne være av interesse å se hen til rettspraksis fra de andre skandinaviske land ettersom disse har kommet lengre på området, men dette vil først og fremst være anvendelig som veiledning.

Når det gjelder internasjonal rettspraksis i forhold til EU retten foreligger det mer materiale. Dette relaterer seg i stor grad til praksis vedrørende de fire friheter. I idrettssammenheng vil dette typisk være begrensninger pålagt av de nasjonale forbund, som idrettsutøverne mener er i strid med EU retten. Av de mer kjente saker finner vi Bosman-saken⁹ som omhandler fotballspilleres overgangsrettigheter. Innenfor individuelle idretter; Walrave-saken¹⁰. Denne omhandler sykkelporten og forholdet mellom nasjonale utøvere og UCI¹¹ sine regler. Sakene vil ikke bli behandlet nærmere ettersom de ikke er av

⁹ Union royale Belge des Societes de Football Association ASBL v. Jean-Marc Bosman.

¹⁰ Walrave & Koch v. Association Union Cycliste Internationale.

¹¹ Det internasjonale sykkelforbundet

spesiell interesse for vår problemstilling. For en nærmere avhandling av disse, se Leren Kap. 3 og 5.¹²

Når det gjelder juridisk teori i Norge er det sparsomt med dette på området. Innenfor idrettsretten er det kun én bok som prøver å komme med en samlende fremstilling. ”Idrett og Juss” av Gunnar-Martin Kjenner er en samling av tekster som fremstiller noen av de mest interessante og relevante temaer innenfor området. Av andre interessante verker finner man ”Idrettens sponsoravtaler” av Geir Woxholth, og ”Fotballspillerens klubbskifte” av Kenneth André Leren. Sammendrag av deres verker er for øvrig tatt inn i Kjenner sin bok. Dette fører til at det er lite teori å støtte seg på. Arbeidet med juridiske problemstillinger innenfor idretten må derfor i større grad basere seg på generell rettsanvendelse, og tolkning på bakgrunn av generell teori som subsumeres på de idrettslige tilfeller.

1.3 Problemstillingens aktualitet

Etter våre møter med forskjellige idrettsforbund i Norge har vi fått et klart inntrykk av at dette er et interessant og til dels komplisert tema. Det var stor interesse for problemstillingen hos de forskjellige forbundene og de var mer enn interessert i å snakke ut rundt temaet.

Vi har trukket frem noen saker der forskjellige sider av problemstillingen synliggjøres. Det er heller ikke utenkelig at det vil oppstå flere saker i tiden som kommer, ettersom dette må sies å være et uavklart rettsområde.

Norge har lenge vært fremtredene innenfor individuelle vinteridretter, men også innen sommeridrett har vi nå begynt å hevde oss i flere grener og vi vil kanskje se flere konflikter innen disse. Idrettsorganisasjonenes påvirkning fra kapitalkreftene er også ett brennhett

¹² Leren (2002) s. 66 flg. og 79 flg.

tema. Flere konflikter har oppstått når organisasjonenes monopolsituasjon utfordres av private team og aktører i kamp om sponsorkronene og muligheten for å tilby det beste treningsregime.

1.3.1 Et utvalg saker

Under følger noen tilfeller vi har valgt ut for å belyse problemstillingen. De sakene vi har valgt vil ikke nødvendigvis ha vært oppe til behandling for domstol, eller domsutvalg innenfor idretten. Det vil likevel ha vært en, eller kunne tenkes å bli en, konflikt og det er på bakgrunn av dette vi har valgt oss ut disse tilfellene.

1.3.1.1 Marius Bakken-saken

Marius Bakken er en norsk langdistanseløper, hovedsakelig 5000m, men også 1500m. Forholdet mellom Bakken og forbundet var ikke av det beste og det oppsto flere konflikter dem imellom. Kort fortalt går saken ut på at Marius Bakken valgte å løpe med privat sponsorprofilering under Bislett Games i Oslo. Dette er et internasjonalt arrangement hvor de beste fra hele verden konkurrerer i friidrett og Oslo er én av i alt seks arrangørbyer. Bakken hadde ikke anledning til å stille med private sponsorer på drakten sin ettersom dette var i konflikt med forbundets hovedsponsor, i dette tilfellet DnB. I dag DnB NOR. Friidrettsforbundet valgte å sanksjonere Bakken for å ha trosset avtaleforbudet oppstilt i NIFs lover.

Marius Bakken kom også ved en senere anledning i konflikt med forbundet og DnB. Etter VM i Edmonton ble det arrangert en festmiddag av hovedsponsor DnB. Marius Bakken, som mente han var sliten, unnlot å møte opp og sendte treneren sin i stedet. Mye tyder på at den egentlige grunnen til at han ikke møtte opp, heller var at han hadde en konflikt med forbundet på bakgrunn av en privat sponsor. Selv om dette ikke var den offisielle historien, var DnB lite fornøyd med valget. Forbundet mente han var forpliktet til å møte personlig ettersom DnB var generalsponsor for dem og at han hadde en plikt, som

kontraktsmedhjelper, til å oppfylle de avtaler forbundet hadde inngått. Hvor langt gikk styringsretten til forbundet?

Denne saken¹³ viser både konflikter som kan oppstå under selve utførelsen av idretten, men også de konflikter som kan oppstå under utenomsportslige representasjonsoppgaver.

1.3.1.2 Team Postgiro

I denne saken var flere langrennsløpere blitt sponset av servicebedriften Postgiro under navnet "Team Postgiro". Enkelte av disse utøverne ble så tatt ut til representasjonsoppgaver på landslaget i langrenn. Utøverne krevde å gå uten reklame på draktene sine i de internasjonale renn, istedenfor å gå med profilering av Skiforbundets sponsorer. Dette var av lojalitetsgrunner til Postgiro som hadde sponset utøverne over lang tid. Utøverne anså sin fremtidige reklameverdi som bærere av Postgiros logoer som svekket i de nasjonale renn, dersom de måtte bære forbundets sponsorlogoer i de internasjonale renn. Striden dreide seg altså om hvem som skulle være berettiget til å utøve rådighet over utøverne i markedsføringen. Kunne idrettsforbundet pålegge utøverne å gå med profilering av deres sponsorer, eller kunne utøverne forbeholde seg retten til ikke å gjøre dette?

1.3.1.3 Daniel Franck-saken

Daniel Frank er snowboardkjører og deltok under OL i Nagano 1998. Under OL ble det arrangert en pressetilstelning av snowboardforbundet hvor alle utøverne skulle møte. Daniel Franck valgte isteden å låse seg inne på rommet sitt og nektet å møte opp til pressetilstelningen. Presseattachéen utelukket ikke at dette kunne få følger for Franck.¹⁴

¹³ Dagbladet 09.07.01

¹⁴ VG NETT 05.02.98

1.3.1.4 Oddbjørn Hjelmeset

Langrennsløperen Oddbjørn Hjelmeset er landslagsløper for Norge. Hjelmeset fikk sommeren 2004 opprinnelig klarsignal til inngå privatavtale med Carnegie Securities, som var en av forbundets sponsorer. Hjelmeset henvendte seg senere til forbundet med forespørsel om han kunne endre dette til å inngå en avtale med Terra Securities istedenfor. Dette ble han frarådet av flere personer ettersom dette var en konkurrent til den opprinnelige avtaleparten. Hjelmeset fortsatte likevel forhandlingene med Terra, uten å informere Skiforbundet noe nærmere, og inngikk senere en avtale med dem. Da forbundet fikk vite om dette fikk Hjelmeset beskjed fra forbundet om at dersom han ikke øyeblikkelig avsluttet sitt forhold til Terra, og lojalt støttet opp om de avtaler forbundet hadde med sine sponsorer, så ville startlisensen bli inndratt. Dette på bakgrunn av at han hadde brutt den inngåtte utøverkontrakt på to punkter.

1.3.1.5 Aksel Lund Svindal

Aksel Lund Svindal ble verdensmester i alpint, sesongen 2006/2007. På lik linje med de andre idrettsutøverne har han ikke anledning til å reklamere for andre sponsorer enn forbundet sine, i tilknytning til den idrett han utøver.

I år (2007) stilte han opp for bilmerket Audi i en reklame med følgende tekst under bildet: ”Audi passer til min personlighet. Sportslighet, presisjon, finslepen teknikk og perfekt kontakt med underlaget er noe jeg kjenner igjen fra min egen hverdag, sier alpinverdensmester Aksel Lund Svindal”. Det virker klart at reklamen spiller på hans rolle som verdensmester i alpint. På bildet lener han seg over en Audi i en rød T-skjorte med Audi-logo på. Han markedsfører i dette tilfellet en sponsor Skiforbundet ikke har noen avtale med og dette i form av hans tilknytning av å være alpinist. Om det i dette tilfellet vil komme til konflikt er for tidlig å si, men det er lett å se at det her i alle fall kan oppstå en konflikt.

Det at han er verdensmester vil kanskje gi han særfordeler, selv om det ikke vil være grunnlag for å gi han slike. Forbundet vil nok strekke seg meget langt for ikke å komme i

konflikt med en utøver av dette kaliber. Det er likevel ikke godt å si hvor langt en utøver kan tøyne strikken før den ryker i forhold til forbundets tålmodighet.

Forbundet vil ha en rekke virkemidler og sanksjoner å møte en utøver med. Dette følger både av de avtaler som er inngått og idrettens autonomi. For å kunne fremstille en fullgod drøftelse av avhandlingens problemstilling vil det dermed være nødvendig å redegjøre for idrettens særegne oppbygning og legitimitet.

1.4 Idrettens organisasjonsmessige oppbygning

Den organisasjonsmessige oppbygningen av idretten i Norge vil være todelt. På den ene siden har man organisasjonsstrukturen sentralt, dvs. organiseringen av det administrative i Norges Idrettsforbund og Olympiske komité, heretter NIF, som et eget subjekt. På den andre siden har man den organisasjonsmessige oppbygningen med NIF som betegnelse av idretten i sin helhet, dvs. med alle de underliggende organisasjonene.

Idretten står som en selvstendig, uavhengig organisasjon, men har likevel et klart samarbeid med staten i form av en institusjonell struktur og arbeidsfordeling. Dette samarbeidet har grodd frem som resultat av en historisk utvikling, som har ført til en integrering mellom stat og idrett. Idretten har gjort seg avhengig av økonomisk støtte fra staten og på bakgrunn av dette forplikter de seg også i stor grad til å prøve å oppfylle de politiske mål satt av staten. Dette setter idretten, dvs. NIF, i en vanskelig situasjon i forhold til dens underliggende organisasjonsledd. De politiske mål vil ikke nødvendigvis være i overensstemmelse med hva idretten selv mener er til deres beste. Når NIF da utøver en styringsrett i forlengelsen av statens vilje, er det lett for at det vil komme til konflikt med de demokratiske prinsipper som idretten er bygget opp rundt. I tillegg vil andre aktører komplisere forholdet ytterligere. Sponsorer og andre bidragsytere vil også kreve å få sine interesser gjennomført på bakgrunn av de midler de tilfører idretten.

1.4.1 Idrettens hierarkiske oppbygning

Idretten i Norge er bygget på et hierarkisk system, hvor de forskjellige leddene er rimelig selvstendige og egne rettssubjekter. Disse består henholdsvis av idrettskretser, særforbund, idrettsråd og idrettslag som ligger under paraplyorganisasjonen Norges Idrettsforbund og Olympiske komité.

I 2004 hadde NIF 1,88 millioner medlemskap¹⁵ og besto av 55 særforbund, 19 idrettskretser, 360 idrettslag og 12334 klubber. 62 % av medlemmene var menn og 38 % kvinner¹⁶. I dag¹⁷ er tallene 2 070 000 medlemmer, fordelt på 12491 idrettslag og klubber. NIF sentralt er det nasjonale leddet av idrettsforbundet og består i tillegg til det valgte idrettstyret av en administrativ stab. "NIF sentralt" betegner NIF, jf. ovenfor, som organisasjonsledd mens der kun NIF blir anvendt, som den frivillige organiserte idretten i sin helhet. Som den høyeste myndighet i organisasjonen finner vi Idrettstinget og dette velger idrettstyret ut ifra en demokratisk prosess. Det er henholdsvis idrettsstyret, idrettskretsene og særforbundene som har stemmerett på idrettstinget. Idrettslagene blir representert gjennom særforbundene og idrettskretsene. Den enkelte idrettsutøver er tilknyttet idretten gjennom et av NIFs idrettslag, eventuelt gjennom uttak til et landslag dersom utøveren ikke er medlem i noen norsk idrettsforening. Utøveren utøver sine demokratiske rettigheter ved å utpeke tillitsmenn i sin idrettsforening, som igjen fremholder idrettsforeningens demokratiske rettigheter i ovenstående organisasjonsledd

På bakgrunn av dette kan man si at særforbundene og idrettskretsene har kontroll over NIF sentralt, men ettersom det er NIF som fordeler spillemidlene vil de i realiteten sitte på makten i forhold til de underliggende organisasjonsleddene. Idrettstinget blir avholdt hvert fjerde år og det er her idrettsstyret blir valgt. Her blir også eventuelle lovforslag eller revideringer vedtatt sammen med en handlingsplan, i tillegg til en økonomisk plan.

¹⁵ Må ikke forveksles med antall medlemmer. Et medlem kan ha medlemskap i flere idretter.

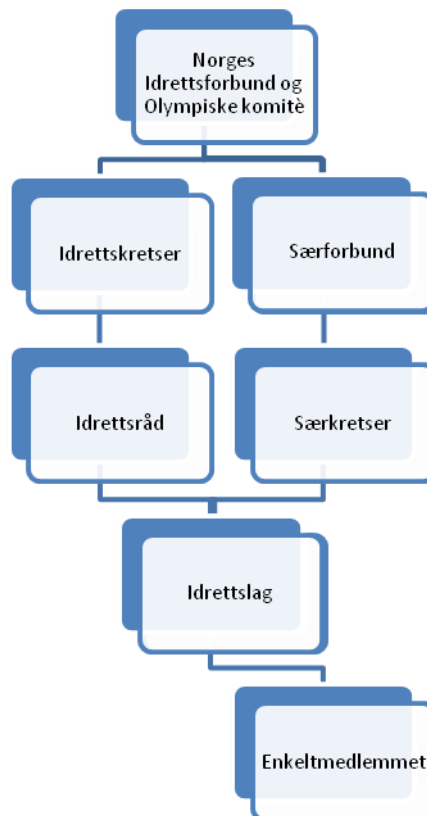
¹⁶ SSB (2004)

¹⁷ Oktober 2007

Idrettstyret som blir valgt sitter på den høyeste myndighet inntil det er nytt idrettsting, dvs. i en fire års periode.

Under følger en plansje som viser den hierarkiske oppbygningen av idretten i Norge.

Fig 2.



1.4.2 Idrettens selvstyret

Når man snakker om idrettens selvstyret, snakker man også om dens autonomi, dens egenart. Idretten har fått lov til å styre seg selv, og det har på en måte vært en forståelse fra samfunnet for øvrig om at de passer sine egne saker best.

Selvstyret har sitt hjemmelsgrunnlag i den avtale som foreligger mellom idrettsorganisasjonen og dens medlemmer. Selvstyret i idretten er nedfelt i NIFs lov.

NIFs lov er idrettens generelle regelverk som alle avtaler og vedtekter innen idretten skal hen vise til og underordnes. Den relevante bestemmelsen var tidligere § 2-17, men denne ble endret på idrettstinget våren 2007 til § 2-21. Verdt å merke seg er at henvisningen til § 2-18 om voldgift er borte, ettersom denne bestemmelsen er frafalt. Det er på bakgrunn av hjemmelsgrunnlaget i § 2-21 at det pålegges plikter og rettigheter. Selvstyrekompetansen fremgår også som oftest av vedtektsbestemmelser, men i tillegg til dette har også selvstyret sikket hevd i foreningspraksis. Selvstyret fører i praksis til at medlemmene av foreningen må tåle at deres rettslige posisjon blir regulert og redusert selv om dette ikke nødvendigvis er nedfelt i organisasjonens vedtekter.¹⁸ Det er klart at også samfunnets alminnelige lover vil gjelde innenfor idretten og idretten må som alle andre forholde seg til dette. Idretten står imidlertid fritt til å etablere sitt eget lovverk. Dette være seg vedtekter, årsmøtevedtak, bestemmelser fra overordnede forbund m.m. I tillegg til dette har NIF sitt eget lovverk for lag som er tilsluttet NIF. Dette vil i stor grad omfatte det meste av idretten i Norge. Dette lovverket er bindende for lagene, og lagene må forholde seg til dette slik at deres egne lover og normer ikke strider mot de fastsatte lovnormer. Både lag og medlemmer er i tillegg underlagt overordnede idrettsmyndigheters lover. I tillegg til selvstyret foreligger det også et selvdømme innenfor organisasjonen som betyr at foreningsmedlemmene fraskriver seg retten til å prøve foreningsvedtak utenfor organisasjonen, bortsett fra i enkelte unntakstilfeller. Dette fører til at man kan snakke om et eget rettsystem innenfor idretten, med lovbestemmelser, sanksjoner og domsutvalg. Idretten er i denne sammenheng et godt eksempel på rettspluralisme.

Selvstyret har også, som nevnt over, en praktisk side mot staten og det press den utsetter organisasjonen for ved utdeling av tippemidler. Her kan man spørre seg i hvor stor grad det egentlig foregår ett selvstyre eller om det faktisk er staten som står bak og trekker i trådene.

¹⁸ Woxholth (1999) s. 414

1.4.2.1 NIFs lov Kap. 13

Et særlig utslag av selvstyreretten er den rådighetsinnskrenkning idretten pålegger sine medlemmer. Rådighetsreglene er et utslag av en lang historisk utvikling, og er nært knyttet til idrettens økonomiske premisser. De historiske linjene blir gitt grundigere behandling i avhandlingens pkt. 2.1.3.

NIFs lov Kap. 13 regulerer avtaler med næringslivet. Formelt fremstår reglene som begrensninger i organisasjonsledds og utøvers avtalekompetanse. Formålet med å oppstille disse begrensninger går klart frem av § 13-1. ”Som avtalepartner skal NIF og tilsluttede organisasjonsledd ta vare på sin frie stilling.” Videre skal de avtaler som inngås samsvare med ”norsk idretts etiske grunnverdier” og heller ikke være ”egnet til å skade idrettens anseelse”. Lovens personelle begrensninger er samlet i §§ 13-2 og 13-3, mens de materielle skranker er spredt mer tilfeldig i hele kapittelet.¹⁹ Det vil gå for langt på det nåværende stadium å gå inn på alle de enkelte kompetanseskrankers innhold under Kap. 13. Dette avsnittet er kun ment for å gi en rask innføring i de formuesbegrensninger som kapittelet oppstiller. Av de viktigste begrensninger kan man nevne at det kun er organisasjonsledd som kan inngå avtaler, men at det ikke foreligger noen begrensning i forhold til hvilke organisasjonsledd som kan inngå disse. Dvs. at så vel lag som særforbund osv. kan inngå sponsoravtaler, men altså ikke avtaler mellom utøver og næringsliv direkte, jf. § 13-3 (1) og (2). Dette må likevel i stor grad modifiseres. I hvilke tilfeller dette blir gjort vil vi komme inn på flere steder i avhandlingen. De tilfeller vi tar opp vil være de som er av særlig interesse for vår avhandling.

1.4.3 Forholdet mellom idrettslig og alminnelig lovgivning

Den idrettslige lovgivning støtter seg på foreningsretten og idrettens mulighet igjennom denne til å fastsette lover og regler. Selv om det foreligger et selvstyre innefor idretten vil det likevel være tilfeller der den alminnelige lovgivning vil kunne komme til anvendelse.

¹⁹ Woxholth (1993) s. 71

Spørsmålet blir etter dette når foreningsretten er enerådende og når alminnelig lovgivning kan komme til anvendelse?

For å forklare forholdet mellom idrettslig og alminnelig lovgivning kan man sette det litt på spissen: Det står ikke noe sted i straffeloven av 1902 at det ikke er tillatt å ta en fotball med hendene. Det er likevel klart at dette ikke er tillatt innenfor idretten fotball og man blir sanksjonert med rødt kort og mulig karantene dersom man skulle gjøre det. Dette viser at det foreligger regler innenfor idretten som må følges for å få tillatelse til å delta, i dette tilfellet innenfor fotball. Det er likevel klart at dersom en spiller i samme kampen skulle angripe en motspiller og utøve vold, utover det som vil være tilfellet ved en vanlig takling, så vil han kunne straffes etter straffeloven. Det er altså snakk om to forskjellige rettsystemer som kommer til anvendelse innenfor det samme området, men på forskjellige vilkår.

Utgangspunktet i et selvdømme er at tvistene skal løses innen organisasjonen. Dette betyr likevel ikke at dette alltid vil være mulig eller ønskelig.

For det første må det fastlegges hva tvisten dreier seg om for i det hele tatt å kunne fastslå om det er mulig å løse tvisten innenfor organisasjonen. Det vil kunne oppstå mange forskjellige tvister i tilknytning til idretten. Noen vil være av sportslig art, mens andre kanskje av administrativ art. Avhengig ettersom hva tvisten dreier seg om vil også det rettslige grunnlaget kunne skifte.

Utgangspunktet er at tvister skal forsøkes løst innenfor organisasjonen. Der det for eksempel vil være mislighold i en kontrakt mellom utøver og forbund vil det være naturlig å prøve å løse tvisten med bakgrunn i kontrakten selv, og med de foreningsrettslige regler og prinsipper som grunnlag. Likevel må utgangspunktet til tider fravikes.

For det første kan ordinær preseptorisk lovgivning få gjennomslag. Eksempelvis der kontrakten mellom utøver og forbund vil være av urimelig karakter. Her vil de

offentligrettslige lover komme til anvendelse og da særlig avtalelovens § 36. Bakgrunnen for dette vil være at foreningsforholdet ikke er av en slik karakter at det i utgangspunktet kan fravike denne bestemmelsen. Dette følger av alminnelige rettsprinsipper. Hva tvisten gjelder vil altså være avgjørende for hvilket rettslige grunnlag som blir anvendt. Det kan likevel tenkes tilfeller der tvister innenfor idretten løses på bakgrunn av analogier eller antiteser fra de offentligrettslige lover. Det kan i disse tilfeller sies å foreligge et slags samspill imellom de to rettsgrunnlag. Forholdet til arbeidsrettslig preseptorisk lovgivning vil bli behandlet i avhandlingens pkt. 4. Der det foreligger deklarasjonslov, for eksempel i avtaleloven, vil dette stå tilbake for de vedtekter eller lover som er vedtatt innenfor idretten. I de tilfelle de idrettslige bestemmelser er tause, vil det likevel kunne være aktuelt å anvende deklarasjonslov.²⁰

For det andre vil vedtak fattet av idrettens organer til en viss utstrekning kunne bringes inn for de ordinære domstoler. Også her vil det være et spørsmål om domstolene vil ha full frihet til å prøve alle sider av gyldigheten av vedtaket. Klausulen om selvdømme i NIFs lov § 2-21 vil i en utstrekning avskjære prøvelsen av de deler av vedtaket som er knyttet til en skjønnsmessig vurdering. På den andre siden vil imidlertid domstolen ha full adgang til å overprøve alle sider av vedtaket knyttet til rettsanvendelse og saksbehandling.²¹ Dette omtales som domstolens rett til legalitetskontroll av idretten.

I tillegg vil også internasjonal rett, og da i særlig grad EU-retten, kunne komme til anvendelse som rettslig grunnlag. ”EF-domstolen har ved flere anledninger påpekt prinsippet om at idrettsaktivitet som innebærer økonomisk aktivitet i henhold til EU-traktaten, omfattes av EU-traktaten, og således ikke utelukkende kan reguleres av idrettens selvregulerende organ. Etter som at deler av norsk idrett har vært gjennom en omfattende økonomisk utvikling, er det sannsynlig at det vil komme tilsvarende problemstillinger i

²⁰ Woxholth (1999) s. 78

²¹ Idrett og Juss (2004) s. 167

forhold til norsk lovgivning.”²² Når EU retten tar et standpunkt tar det vanligvis ikke lang tid før norsk rett innretter seg etter dette. Hvordan de norske domstolene ser på spørsmålet forblir ubesvart enn så lenge. For at spørsmålet i det hele tatt skal komme opp, må en sak inn for rettsystemet. Det har imidlertid for vane å ende opp med et forlik før den tid.

1.4.4 Generelle arbeidsrettslige begreper

Sentralt i avhandlingens tema er spørsmål om arbeidsrettslig lovgivning kan gjøre seg gjeldende. Det vil i det følgende derfor bli gjort rede for noen arbeidsrettslige begreper. Det er hovedsakelig virksomhetsbegrepet, arbeidstaker-, og arbeidsgiverbegrepet sammen med selve arbeidsavtalen som vil bli gitt en rask gjennomgang.

For at arbeidsrettslige regler skal kunne komme til anvendelse forutsetter det at det foreligger et ansettelsesforhold mellom arbeidsgiver og arbeidstaker, med mindre særlige forhold tilsier noe annet. Dette følger forutsetningsvis av arbeidsmiljøloven (heretter aml.) av 17. Juni 2005 nr. 62 § 1-8 (1) sin ordlyd ”har ansatt”. Som hovedregel må dermed arbeidstakeren være ansatt hos arbeidsgiveren.²³ Av den grunn vil interessen først og fremst, i relasjon til idrettsutøvere, knytte seg til arbeidstakerbegrepet når det skal avgjøres om forholdet faller inn under lovgivningen.²⁴

Et naturlig utgangspunkt når man skal definere arbeidstakerbegrepet vil være lovens ordlyd. Den relevante bestemmelse er aml. § 1-8 (1), ”enhver som utfører arbeid i annens tjeneste”. Ut ifra ordlyden vil det kunne se ut som om det må foreligge en tiltredelse, jf. *utfører*, men dette kan ikke uten videre legges til grunn. Juridisk teori ved professor Jakhelln mener bestemmelsen ikke kan forstås slik at en tiltredelse må foreligge i tillegg til

²² St.meld. nr 14 (1999)

²³ Jakhelln (2007) s. 223

²⁴ Woxholth (1993) s. 453

arbeidsavtalen, for at de arbeidsrettslige reglene skal komme til anvendelse. Det konkrete tilfelle må avgjøres ut ifra reelle hensyn og ikke ut ifra bestemmelsens ordlyd.²⁵

Det må videre avgrenses mot de tilfeller der arbeidet blir utført for egen regning og risiko. Dette vil ikke referere seg til den ansattes arbeidskraft som sådan, men til et resultat av arbeidet i form av et bestemt produkt. Se for øvrig pkt. 3.1.1.2.

Som regel vil de arbeidsrettslige regler først komme til anvendelse når det er etablert et arbeidsforhold gjennom en avtale mellom arbeidstaker og arbeidsgiver. I et normalt ansettelsesforhold stiller arbeidstakeren sin arbeidskraft til disposisjon for arbeidsgiveren, som er den som står for ansettelsen jf. aml. § 1-8 (2). Når det gjelder arbeidsavtaler vil det reise seg et spørsmål om hva som egentlig vil være en arbeidsavtale pr definisjon. Generelt kan det sies at en arbeidsavtale vil være ”en avtale (kontrakt) hvor arbeidstakeren stiller sin personlige arbeidskraft til rådighet for arbeidsgiveren, vanligvis mot et nærmere avtalt vederlag, slik at kontrakten er gjensidig bebyrdende.”²⁶ Når det gjelder selve utformingen av avtalen stiller loven noen formelle vilkår som må være oppfylt, blant annet skriftlighet jf. aml §§ 14-5, 14-6. Ved at arbeidstakeren stiller sin personlige arbeidskraft til disposisjon, dannes det et underordningsforhold hvor det oppstår en styringsplikt og lydighetsplikt. Disse vil bli mer utførlig behandlet senere i avhandlingen. Generelt vil ikke arbeidstaker ha noen risiko for et bestemt arbeidsresultat, men kun stille sin arbeidskraft til disposisjon. I forhold til vår avhandling vil det bli et spørsmål om hvorvidt for eksempel en utøveravtale kunne måtte ansees som en arbeidsavtale i det konkrete forhold? Dette vil vi komme tilbake til under pkt. 3.1.4.

Det vil likevel kunne tenkes tilfeller der rettsforholdet ikke er basert på en arbeidskontrakt, og i disse tilfellene vil de arbeidsrettslige regler kun komme til anvendelse i den utstrekning det foreligger spesielle holdepunkter for det, det være seg tariffavtale, særskilt

²⁵ Jakhelln (2007) s. 223

²⁶ Jakhelln (2007) s. 23

lovbestemmelse eller annet. I tvilstilfeller vil det være av interesse å se på partenes egen opptreden.

Arbeidsmiljøloven gjelder for ”virksomhet som sysselsetter arbeidstaker” jf. § 1-2 (1). I forhold til vår avhandling vil det da være av interesse å fastslå hvorvidt idrettsorganisasjonene vil kunne falle inn under virksomhetsbegrepet. I juridisk teori er det oppstilt et minstekrav om at ”virksomheten må ha en fast organisasjon, en viss varighet eller stabilitet og den må ikke være rent ubetydelig. Videre forutsettes i alminnelighet at bedriftens formål søkes oppnådd ved underordning av personer under en annens vilje.”²⁷ Når dette vil være den nedre grense for virksomhet må utgangspunktet være at idrettslag av en viss størrelse som innehar et ikke ubetydelig antall medlemmer eller idrettsaktiviteter vil dekkes av ordlyden. Når det gjelder særforbundene vil det gjerne være enda klarere at disse dekkes, ettersom de har et betydelig antall medlemmer under seg. Her styrkes også forholdet av at de som regel forvalter ikke ubetydelige midler ervervet både gjennom subsidier og medlemskontingenter. Også de mindre særforbund med en ubetydelig administrasjon antas å dekkes av begrepet så lenge de idrettslige aktivitetene er omfattende.²⁸ Det er altså mye som taler for at idrettsorganisasjonene vil kunne sies å være en virksomhet i lovens forstand. I rettspraksis er dette også lagt til grunn jf. Joan Johnsen kjennelsen gjengitt i Rt. 1992 s 534. Byretten tar opp spørsmålet, og konkluderer med at idrettsforeningen må omfattes av begrepet. Høyesterett tar dette for gitt i sin drøftelse, og kommer ikke engang inn på spørsmålet.

Undertiden er det ikke like lett å bedømme partenes faktiske mellomværende, eventuelt om et arbeidsforhold er etablert. Her har rettspraksis oppstilt flere momenter som skal inngå i en helhetlig vurdering. De relevante dommer er henholdsvis Rt. 1990 s. 903 og til sammenligning Rt. 1994 s. 1064. Jakhelln²⁹ regner opp flere momenter som kan utledes fra disse dommene. Det er mange momenter av interesse, noen mer interessante enn andre i forhold til vår problemstilling. Av disse kan nevnes stedet hvor arbeidet utføres, plikten til

²⁷ Evju (1979) s. 12

²⁸ Woxholth (1993) s. 452-453

²⁹ Jakhelln (2006) s. 33

å følge instruksjoner om arbeidets utførelse, arbeidstid, oppgjørsmåten, forholdets varighet, eventuelle avtalte oppsigelsesfrister, osv. Ved å anvende disse momentene vil man i om ikke annet kunne få en føring i den ene eller andre retning på hvorvidt det foreligger et arbeidsforhold eller ikke, og hvorvidt de arbeidsrettslige regler kommer til anvendelse eller ikke.

Ved en sammenfatning kan det konkluderes med at arbeidstakerbegrepet i utgangspunktet står forholdsvis åpent. Der man beveger seg inn i et grenseområde hvor usikkerheten råder, må spørsmålet om hvorvidt det foreligger et arbeidstakerforhold avgjøres på bakgrunn av en konkret vurdering med basis i de tolkningsmomentene som foreligger.

1.5 Den videre fremstilling

Målet med avhandlingen er å avklare landslagsutøverens arbeidsrettslige stilling i tilknytning til idretten. For å kunne fastslå hvordan den arbeidsrettslige stillingen vil forholde seg, er det nødvendig først og se på i hvilken grad de forskjellige rettslige grunnlagene gjør seg gjeldene. Vi vil derfor i det følgende pkt. 2 ta for oss landslagsutøverens tilknytning til idretten, både som medlem i NIF og der det foreligger forskjellige former for særlige avtaleforhold. Vi vil også se på landslagsutøverens rettslige stilling i de tilfeller der arbeidsrettslige regler gjør seg gjeldene. På bakgrunn av avhandlingens pkt. 2 vil vi i avhandlingens pkt. 3 foreta en drøftelse der vi tar for oss om, og i hvilke tilfeller, landslagsutøverens tilknytning til idretten er av en slik karakter at det vil være naturlig å anse forholdet som et ordinært ansettelsesforhold, og landslagsutøveren i henhold til arbeidsrettslige regler vil være å betrakte som en ansatt landslagsutøver.

2 Utøverens tilknytning til idretten

2.1 Innledning

En idrettsutøvers, herunder landslagsutøverens, rettslige stilling vil i stor grad avhenge av hvilken tilknytning han har til idrettsorganisasjonen. Alle idrettsutøvere vil ha sin rettslige stilling påvirket av foreningsretten, og noen vil også få den regulert av kontraktsforpliktelser. En utøvers rettslige stilling vil i stor grad måtte defineres på bakgrunn av disse faktorene. Det finnes imidlertid enkelte likhetstrekk som tilsier at man kan sette opp en mal for hvordan utøverens tilknytning vil være i de forskjellige situasjoner; både som foreningsmedlem, som ansatt idrettsutøver eller utøver med andre kontraktsforpliktelser enn ansettelseskontrakt.

2.1.1 Definisjon av idrettsutøveren

Idrettsutøveren er en person som utfører definerte øvelser som krever kroppslig dyktighet, styrke og eller utholdenhet.³⁰ I allmenn tale er en idrettsutøver kort og godt en deltager i en idrettsøvelse. Kravet for å kunne kalle seg en idrettsutøver er med andre ord ikke høyt. Utførelse av en definert øvelse, for eksempel høydehopping, vil være tilstrekkelig. Idrettsutøverne forekommer i to kategorier, enten som lagutøvere i en lagidrett eller som individuelle utøvere i en individuell idrett. Noen idretter har en kombinasjon av lagøvelser og individuelle øvelser. Disse blir som regel likevel regnet som individuelle idretter dersom enkeltprestasjonene står i fokus. Typisk eksempel på dette er skihopp, hvor det også konkurreres i lags form. Idrettsutøvere som konkurrer i organiserte konkurranser betegnes som "konkurranseutøvere". Disse skiller seg fra de rene mosjonistene.

Særdeles dyktige konkurranseutøvere kaller seg gjerne "toppidrettsutøvere". Med dette menes det at man utøver en idrett på spesielt høyt nivå, og dette har tradisjonelt blitt målt ut ifra personens resultater i konkurranser han eller hun har deltatt i. Ideelt sett er en toppidrettsutøver en person som arbeider målrettet og systematisk for å oppnå prestasjoner

³⁰ Store Norske Ordbok (2005)

på et høyt nasjonalt nivå innenfor sin idrettsgren. Utøvere som prester tilsvarende på internasjonalt nivå har blitt kalt for ”eliteidrettsutøvere”.³¹ Det er imidlertid ingen bestemte kriterier som må oppfylles for at en idrettsutøver med rette kan kalles en toppidrettsutøver, og det må derfor gjøres på bakgrunn av en subjektiv vurdering. Statusen som toppidrettsutøver har i liten eller ingen grad vært knyttet til om utøveren har vært profesjonell, i den forstand at han blir lønnet for å utøve idretten. Status som landslagsutøver forutsetter på den andre siden at utøveren har blitt valgt ut til å delta på representasjonslaget gjennom uttak. Dette vil være på bakgrunn av et vedtak (uttak) i den delen av idrettsorganisasjonen som har fått myndighet til å gjøre dette. Landslagsutøveren har dermed en formalisert idrettsstatus.

Idrettsutøverens status som landslagsutøver har liten eller ingen tilknytning til om utøveren får en økonomisk fortjeneste, selv om dette som regel vil være et resultat av forholdet. Vi vil se at utøverens rettslige stilling på den andre siden vil være sterkt knyttet opp mot dette.

2.1.2 Idrettsutøveren som foreningsmedlem

En person som melder seg inn i en idrettsforening må ved innmeldelsen inngå en avtale med idrettsorganisasjonen hvor han aksepterer organisasjonens sett med lover og regler. Denne avtaleformen er akseptert av samfunnet og danner grunnlaget, som nevnt, for idrettens autonomi. Alle enkeltpersoner kan få delta i organisert idrett, så lenge de overholder avtalen og betaler sin medlemskontingent. Dette er uttrykkelig sagt i NIFs lov § 10-6.

Fra en enkeltpersons ståsted vil imidlertid dette fortone seg noe annerledes. Ønsker han å utøve en organisert idrett vil han måtte akseptere idrettens krav dersom han skal kunne få lov til å delta. Disse reglene gjelder for alle organiserte idretter i Norge. En enkeltperson som ønsker å utøve idrett står dermed ovenfor en monopolist. Det foreligger ingen forpliktelse til å delta, men det foreligger heller ingen alternativer.

³¹ Rapport fra Organisasjonskomiteen, avgitt til NIF 20. august (1989) s. 8

Dersom enkeltpersonen aksepterer idrettens lover og regler har han allerede fått sin rettslige stilling påvirket. Dermed vil utgangspunktet være at idrettsutøverens rettslige stilling må ta utgangspunkt i hans status som foreningsmedlem. Dette vil gjelde alle idrettsutøvere, og for så vidt også andre medlemmer i idrettsorganisasjonen. Noe som kan være interessant, om enn i denne sammenheng som en digresjon, med tanke på dopingtesting av mosjonister utenfor idrettens organiserte tilbud for eksempel brukere av frittstående treningsstudio. Dette aktualiseres i aftenposten aften 18 okt. 07. I hvilken grad kan deres bruk av forbudte stoffer på et treningsstudio få betydning for eksempel et tillitsvern i en idrettsorganisasjon, der misbruket har skjedd i en utenforstående situasjon men likefullt ville vært gjort gjeldene ovenfor en ordinær utøver?

Tilbake til tema; Aksepten av idrettens lover og regler gjør først og fremst to store påvirkninger i en enkeltpersons rettslige stilling. For det første vil det ha en side mot personvernet. Enhver person har en rett til en psykisk og fysisk integritet. Ingen kan kreve inngrep i denne rettigheten uten særlig hjemmel. Dette vil vi komme nærmere tilbake til under pkt. 2.3.3.2 om retten til å gjennomføre kontrolltiltak. Opptak som medlem i en idrettsforening medfører at idrettsutøveren underkaster seg et regime der det kan påkreves medisinske tester av ham så lenge han er medlem, og inntil et år etter at medlemskapet har opphørt. Se NIFs lov § 12-1 (1) litra a siste punktum. Brudd på denne delen av idrettens lovgivning kan få store konsekvenser, men vil ikke kunne gjøres gjeldene utenfor idretten, med mindre overtredelsen også rammes av konvensjonell lovgivning. I realiteten betyr det at idrettsutøveren som kun er et vanlig medlem i prinsippet på et hvilket som helst tidspunkt fritt kan trekke seg fra idretten og dens regelverk, og dermed ikke få noen reaksjoner med seg over i sitt "sivile" liv. I praksis vil imidlertid en utøver ilagt en straffereaksjon innenfor idrettens eget system, for eksempel en dopingdom, oppleve at den både vil bli offentlig kjent og kunne få store konsekvenser for utøverens omdømme og muligheter for senere å vende tilbake til idretten.

Videre vil en idrettsutøver gjennom sitt medlemskap måtte oppgi en del formuesrettigheter, se pkt. 1.4.2.1. Mest sentral av disse er retten til eget navn og bilde, riktig nok i et begrenset

omfang, samt muligheten for å kunne inngå avtaler i forbindelse med idretten. Det såkalte avtaleforbudet er hjemlet i NIFs lov § 13-3.

At idrettsutøveren gir fra seg disse rettighetene i bytte mot at han får lov til å delta i organiserte idrettsaktiviteter er ikke problematisk, og fullt ut akseptert av samfunnet. Det må også til enhver tid holdes opp mot at utøveren har mulighet til å trekke seg fra idretten og således vinne tilbake full kontroll over sin rettslige stilling. Muligheten for utøveren til å trekke seg skaper en viss balanse i forholdet mellom utøver og organisasjon. Denne motvekten utøveren sitter med vil imidlertid bli proporsjonalt svekket i tråd med den graden av avhengighet utøveren har til idretten. I de situasjoner der utøveren begynner å tjene penger, og kanskje så mye at det blir hans hovedinntekt vil denne muligheten i realiteten i stor grad være borte. Mye av begrunnelsen for at systemet er bygget opp på denne måten ligger i idrettens historie og er tett knyttet opp mot det som omtales som amatørstatusen. Idrettens "grunnfundament" har rett og slett ikke tatt høyde for at idrettsutøveren skal komme i en posisjon der han tjener penger.

2.1.3 Særlig om amatørstatusen og idrettens monopolsituasjon

*"By the nineteenth century the amateur was viewed as a cultivated, sporting man of leisure, whereas the professionals was viewed as an uncultivated money-grabber"*³²

Moderne idrett, slik vi kjenner den i dag, vokste frem mot slutten av det nittende århundret. Kjennetegnet var først og fremst at idrettsgrenene ble organisert og spillereglene kodifisert. I front av utviklingen var britene, som tilrettela idretter for bruk i skolesystemet og til vennskaplige dueller mellom skolene. Etter hvert kom også forestillingen om at idrettsutøveren skulle være en amatør. Kravet om at utøveren skulle ha amatørstatus var en måte å tilstrebe at utøverne hadde de verdier som var idealisert blant den britiske overklassen, som hadde blitt ledende i utviklingen av idrettsgrenene. På bakgrunn av disse verdiene skulle amatøren ideelt sett være en utøver som kun drev sin idrett som en "ren

³² Nafziger (1988) s. 142

hobby, uten omfattende trening, og uten å ha noen økonomiske eller sosiale (prestisjemessige) hensyn knyttet til seier eller tap".³³ Amatørstatusen var også en hensiktsmessig måte å selekttere hvem som kunne delta i konkurranser og hvem som ikke kunne. Idrettsforbundene, som ble grunnlagt i samme tidsperiode, adopterte også amatør-dogmet. Som resultat var de første Olympiske Leker i Athen 1896, arrangert av IOC, utelukkende forbeholdt for amatører.

De som ikke var amatører, men som likevel ville utøve en idrett ble betraktet som profesjonelle. Tanken var at de profesjonelle først og fremst var utøvere som deltok i en idrett for å tjene penger, og skaffe seg ære og berømmelse. Profesjonelle kunne dermed vie seg fullt og helt til idretten og dermed skaffe seg en utilbørlig fordel over sine konkurrenter som ikke hadde samme muligheter. Realiteten var at amatørbegrepet på mange måter var et forsøk på å reservere den aktuelle idretten for de øvre samfunnslag som ikke var avhengig av inntekt for å finansiere utførelsen av sin idrett.

Innholdet av amatørbegrepet har lenge vært upresist. Forsøket på å begrense hvem som fikk utøve en idrett, medførte at rådigheten over deler av utøverens rettslige stilling ble overført fra utøveren selv til idrettsorganisasjonene. At utøveren ikke skulle tjene penger på idretten skulle ikke være til hinder for at organisasjonene gjorde det samme. Følgelig måtte man dersom man ønsket å delta i en amatøriddrett, og få startrett i en av amatøriddrettsorganisasjonenes konkurranser, frasi seg en del av sin frie rettsstilling. Man måtte for det første underkaste seg idrettens rettsregler, og man måtte frasi seg enkelte formuerettslige rettigheter.

Resultatet av amatøridealets inntog var at man endte opp med et seiglivet dogme og en dualitet i idretten i skillet mellom amatører og profesjonelle, der amatørerne er underlagt en rekke rådighetsbegrensninger og den profesjonelle ikke er det. I dag er amatørbegrepet i stor grad avlivet i den forstand at majoriteten av alle toppidrettsutøvere ville være å

³³ Idrett og Juss (1984) s. 57

betrakte som profesjonelle etter den gamle forståelsen av begrepet. I realiteten er amatørbegrepet, gjennom idrettsorganisasjonenes monopol og rett til å pålegge utøverne rådighetsbegrensninger, heller en måte å bestemme hvem som sitter med kontrollen over utøvernes rettslige stilling så lenge de velger å være en del av idretten.

Når man tenker på de profesjonelle utøverne i dag, så finner man disse først og fremst i de idrettene som må betegnes som de store. Dette vil typisk være golf, tennis og de ”amerikanske” idretter som baseball, basket og amerikansk fotball. Her er det store sponsorpenger involvert og den enkelte utøver kan ha flere personlige sponsorer som sikrer svimlende inntekter. Dette kommer som et utslag av det ikke foreligger kompetansebegrensende regler i forhold til hvilke avtaler idrettsutøveren kan inngå, i motsetning til hva som er tilfellet for utøver tilknyttet amatør-idrettsorganisasjonene. Ser man på disse idrettenes historikk vil man se at mye av grunnen for at vedkommende idrett har blitt profesjonell, har vært fordelingen av inntektene idretten generer. Ta for eksempel grunnleggingen av ATP-touren i 1988, på bakgrunn av en krangel mellom utøverne organisert i ATP (Association of Tennis Professionals) og det internasjonale tennis forbundet.

Når det gjelder amatør-idrettsorganisasjonene slik som IOC, de internasjonale særforbund, deres respektive datterorganisasjoner og i Norge; Norges idrettsforbund og Olympiske komité (NIF) med deres underordnede medlemmer vil det for utøverne tilknyttet dem foreligge et slikt kompetansebegrensende regelverk. Dette fører blant annet til at utøverne ikke har mulighet til å inngå meget innbringende personlige sponsoravtaler. Dette betyr likevel ikke at amatørerne ikke får betalt for sin utøvelse. De vil i mange tilfelle kunne leve av idretten selv uten store personlige sponsorer.

En vanlig oppfatning blant mannen i gaten er at skillet mellom profesjonell og amatør ligger i om utøveren tjener penger på idretten eller ikke. Det er ikke noe kriteriet for å kunne stille opp i konkurranser arrangert av amatør-idrettsorganisasjonene at utøveren ikke mottar økonomiske bidrag. Det må derfor sies å være en misforståelse, eller en overligger

etter eldre tider, når man anvender ordet amatør for å skille mellom den profesjonelle idrettsutøveren som tjener penger på utøvelsen, og amatøridrettsutøveren som ikke gjør det. Amatørbegrepet ble fjernet fra NIFs lov i 1990 og er nå i stedet knyttet opp i mot en startberettigelse underlagt de internasjonale særforbundenes krav. På den måten har NIF omgått og sluppet å ta stilling til problemet.

Likevel vil man se at utøverens rettsstilling i stor grad vil henge sammen med det faktum om utøveren tjener penger på idretten eller ikke. En større grad av inntjening vil nødvendigvis bli møtt av en større grad av regulering fra organisasjonens side, både for å klargjøre det rettslige bildet, men også for å sikre organisasjonen inntekter. Dette kommer spesielt godt til syne dersom man tar for seg de løsningene organisasjonene benytter for å betale og lønne sine utøvere. Dermed har vi to faktorer som er avgjørende. For det første vil det være utøverens organisatoriske tilknytning til idretten, og for det andre, måten utøveren blir lønnet eller betalt på. Vi vil i det følgende punkt derfor ta for oss disse to faktorene for å kunne belyse hvordan dette danner grunnlag for utøverens rettslige stilling i forskjellige sammenhenger.

2.2 Ulike tilknytningsformer

Den typiske grunnen for at man mottar godtgjørelser er at man er i et arbeidsforhold. I et normalt arbeidsforhold vil man få betalt i form av lønning for utført arbeid. Dette vil vanligvis være pengelønn eller lønn i form av naturalia, eventuelt en kombinasjon av de to. Det vanlige er at oppgjøret blir utsatt til endt arbeid, men dette er imidlertid ikke nødvendig for at det skal kunne foreligge et arbeidsforhold. Det vil kunne tenkes tilfeller der lønn blir betalt underveis eller kanskje også på forskudd. Typen av arbeidsforhold vil variere, og ha forskjellig karakter. Det kan være korte oppdragsbaserte arbeidsforhold til lange faste ansettelse. Avhengig av omfanget og lengden på arbeidet kan dette utløse forpliktelser både for arbeidsgiver og arbeidstaker.

På den andre siden er ikke alle former for utbetalinger mellom to parter nødvendigvis lønning for utført arbeid. Det kan være gaver, kostnadsdekning eller andre former for overføringer. Dette er selvfølgelig helt legitimt. Problemet oppstår når andre former for

utbetalinger benyttes for å skjule det som i realiteten skulle vært en lønnsutbetaling. Gjerne også for å unndra et forhold fra en arbeidsgiver/taker status. I disse tilfellene vil forholdet fort kunne komme på kant med en rekke bestemmelser i lovgivningen, også i forhold til regler som er ment å beskytte partene.

Der utøveren ikke er i et ordinært ansettelsesforhold er spørsmålet hvordan overføringene mellom ham og idrettsorganisasjonen(e) skal betraktes. Hva er utbetalingen ment å dekke? Hva kan organisasjonen med rette kreve tilbake for utbetalingen? Og hvordan er samspillet med eventuelle andre hjemmelsgrunnlag som arbeidsretten og foreningsretten?

2.2.1 Utøvere i ordinært ansettelsesforhold

Utøvere i et ordinært ansettelsesforhold er utøvere som har inngått ordinære ansettelsesavtaler med idrettsorganisasjonen, og på bakgrunn av denne er å regne som ordinære arbeidstakere. Vi har ikke sett tilfeller av utøvere som er ansatt hos særforbundet i egenskap av å være ansatte idrettsutøvere. Det er likevel nyttig å angi hvorledes tilknytningen for en ansatt utøver er, slik at det etableres en øvre ”terskel” for den drøftelsen vi på et senere stadium av avhandlingen skal foreta.

Som ansatte idrettsutøvere skapes det en rekke plikter og rettigheter for utøveren først og fremst på bakgrunn av arbeidskontrakten. At idrettsutøveren også er et foreningsmedlem er således underordnet, men det kan spille inn der noe er regulert i foreningsretten men ikke tatt høyde for i arbeidskontrakten eller arbeidsretten. Eventuelle spørsmål i denne forbindelse må løses med det utgangspunktet det er redegjort for i oppgavens pkt. 1.4.3. En nærmere redegjørelse over de problemstillinger dette reiser faller imidlertid utenfor de rammer problemstillingen setter.

Bildet nyanseres også av at utøvere i et ordinært ansettelsesforhold i mange tilfeller også vil ha et forhold til frittstående aksjeselskap som har en avtale med organisasjonen om utøvelse av rettigheter over utøveren. Som et eksempel kan det vises til de bergenske investorene i Hardball AS, som kjøper spillere for så å ”gi” disse til bergensklubben Brann.

Klubben betaler lønn til spillerne og det eneste Hardball krever tilbake er den sum de har betalt for spilleren, pluss en viss prosentdel av overskuddet, dersom spilleren skulle bli solgt fra klubben. Med andre ord, de har en eierrettighet i spilleren knyttet til transferbeløpet. Denne nyansen reiser en rekke problemstillinger. For det første vil det være et spørsmål om og i hvilken grad en idrettsutøver får sin rettslige stilling endret ved at han er underlagt en kontrakt med et utenforstående rettssubjekt som ikke er medlem av NIF. Disse spørsmålene reguleres til dels i NIFs lov kapittel 13 med henvisning til ”retningslinjer for avtaler mellom idrettslag og andre rettssubjekt om hel eller delvis overføring av idrettslagets kommersielle virksomhet”. I prinsippet skal et utenforstående AS ikke ha innflytelse på sportslige beslutninger innad i en idrettsorganisasjon (klubben) jf. Retningslinjenes pkt. 4.1. Aksjeselskapet kan heller ikke inngå individuelle avtaler med utøveren knyttet til den sportslige virksomhet jf. NIFs lov § 13-2, se retningslinjenes pkt. 4.2.(4). Selv med dette utgangspunkt vil det likevel være en gråsoner mellom sportslige og administrative beslutninger. Dette kommer best til syne der det er spørsmål om en utøver skal selges eller bli værende i organisasjonen. For å eksemplifisere; Er det en sportslig beslutning eller en administrativ beslutning om en utøver skal selges eller ikke? Norges Fotballforbund har anbefalt at det opprettes et utvalg som avgjør slike typer spørsmål mellom organisasjonen og aksjeselskapet, der organisasjonen har flertall og den endelige beslutningsmyndighet.³⁴ Fra utøverens ståsted vil situasjonen imidlertid kunne medføre at han vil være underlagt forskjellige overordnede, både i aksjeselskapet og organisasjonen. Utøveren kan dermed fort havne i en situasjon der han kan utsettes for press og forsøk på styring på bakgrunn av ulikt hjemmelsgrunnlag, som ikke nødvendigvis er sammenfallende, og med usikre grensdragninger i forhold til hverandre. På generelt grunnlag må man anta at arbeidskontraktens bestemmelser må gå foran de rettigheter som følger av foreningsretten. Dette vil da både være avhengig av arbeidskontraktens og avtalen mellom organisasjonen og aksjeselskapets klausuler og bestemmelser, jf. her også utgangspunktet om at idrettens bestemmelser skal gis fortrinnsrett.

³⁴ St. meld. Nr 14 (1999) s. 23

Styringsretten over utøveren vil være det helt sentrale formål med å ha utøveren som ansatt. Alt av utøverens kompetanse, ekspertise og lojalitet skal være samlet hos arbeidsgiveren i arbeidstiden. Det vil også skape et eierskap til det utøveren presterer, og ikke minst, det kan åpne for at utøveren kan selges til andre. Overfor en idrettsutøver vil imidlertid styringsretten stå i en særstilling, på samme måte som en kunstner, i og med at prestasjonen er betinget av en individuell personlig ytelse, hvor utøveren ikke uten videre kan erstattes med en hvilken som helst annen person til å prestere den samme ytelsen. Denne særstillingens betydning vil vi gjøre rede for under styringsretten i arbeidsgiverforhold pkt. 2.2.3 og pkt. 3.1.1 om og i hvilken grad det ordinære (legale) arbeidstakerbegrepet passer på idrettsutøvere.

2.2.2 Utøvere med kontraktsforpliktelse (utøverkontrakter med mer)

Utøvere med kontraktsforpliktelse er utøvere som inngår en særlig avtale med klubb eller forbund, som reguler deres forhold til idretten de utøver. Dette kan for eksempel være at utøveren inngår en form for utøverkontrakt. Av pedagogiske grunner har vi valgt å skille utøvere med kontraktsforpliktelse fra utøvere med rene ansettelseskontrakter, selv om disse også pr definisjon er utøvere med kontraktsforpliktelser. Kjentegnet for utøvere med kontraktsforpliktelse er at de inngår en egen kontrakt med idrettsorganisasjonen for å få lov til å delta i deres toppidrettssatsning.

Rene utøverkontrakter må skilles fra rene arbeidskontrakter. Utøverkontrakter kan defineres som en avtale som regulerer en utøvers retter og plikter i forhold til utøvelsen av en idrett. Som regel vil utøverkontraktene være standardkontrakter, bakgrunnen for dette er at avtalen skal godkjennes av idrettsorganisasjonen.³⁵ Utøverkontrakter vil være en supplerende av det rettsgrunnlaget foreningsretten etablerer. NIFs lov § 13-1 (2) andre punktum pålegger at alle avtaler idretten inngår, skal innta en henvisning til idrettens regelverk. Dette regelverket skal også legges til grunn dersom det oppstår motstrid mellom avtalen og regelverket. Gjennom utøverkontrakten forpliktes dermed utøveren utover det han kan påkrevs i henhold til foreningsretten.

³⁵ Idrett og Juss (2004) s. 81

En utøverkontrakt vil typisk inneholde bestemmelser som regulerer forhold som treningsmengde, lojalitetsspørsmål, retten til formuesgoder som navn og bilde, omfanget av utnyttelse i andre former for aktiviteter enn idrettsaktiviteter, og det tilbudet organisasjonen må stille som motytelse. Enkelte utøverkontrakter ligger i ett grenseland for om de skal regnes som arbeidskontrakter eller utøverkontrakter. Dette vil være et eget moment når man avklarer spørsmålet om en utøver er å regne som en arbeidstaker eller ikke, og avtalens innhold må avklares på bakgrunn av en konkret tolkning.

Den benevnelsen kontrakten selv benytter vil være uten betydning jf. Joan Johnsen kjennelsen, Rt. 1992 s. 534.

Utøverkontraktens innhold har vært, og vil være, gjenstand for diskusjon. Dette henger sammen med den stilling partene, utøver og organisasjon, har ved kontraktsinngåelse. Der organisasjonen er et særforbund vil denne være monopolist og utøveren må være nødt til å akseptere deres betingelser for å kunne fortsette med idretten på ønskelig nivå, for eksempel landslagsnivå. I mange tilfeller vil også kontraktsinngåelse settes som et vilkår for å få lisens. Der utøveren pålegges en rekke plikter i henhold til utøverkontrakten, vil det bare være rett og rimelig at organisasjonen kommer med en motytelse som gjenspeiler dette. Dette har ikke alltid vært tilfellet. Spesielt synes det mye mot dette overfor yngre utøvere som settes i en pressituasjon der deres idrettsframtid og utviklingspotensial er pressmidlet.

2.2.3 Frie utøvere (eller det rene foreningsmedlem)

Definisjonen på en "fri" utøver er, en utøver som ikke har inngått noen ytterligere kontrakter i forhold til idrettsorganisasjonene som regulerer hans utøvelse av sin idrett. Dette betyr at utøveren kun vil få sin rettslige stilling regulert av foreningsretten gjennom sitt medlemskap i idrettsorganisasjonen.

Volleyballforbundet har en ordning med sine landslagsutøvere i (innendørs) volleyball som tilsvarer denne statusen. De har ikke utøverkontrakter med utøverne og tilslutningen til

landslaget skjer kun gjennom at utøveren aksepterer uttaket til landslagstroppen. En slik ordning er ikke uvanlig blant forbundene.

Utgangspunktet for frie utøvere vil være at foreningsretten regulerer deres rettslige stilling. Dette skaper en rettslig stilling som drøftet under pkt. 2.1.2. Sentralt er imidlertid spørsmålet om hvor langt organisasjonene kan gå i å instruere den frie utøver med bakgrunn i medlemskapet. Dette tar vi for oss i pkt. 2.3.

2.3 Klubbene/forbundenenes styringsrett

Idrettsorganisasjonene vil ha et behov for å kunne utøve en styringsrett over utøverne sine. Dette vil være noe av grunnlaget for den aktiviteten de bedriver. For eksempel; dersom en klubb skal stille et lag til en turnering er de avhengig av å vite at alle spillerne stiller, og at de er forpliktet til å stille. Dette vil være spesielt viktig der gjennomføringen av aktiviteten er knyttet til økonomiske inntekter for klubben. En eliteserieklasserklubb kan ikke ha et slikt forhold til sine utøvere at det er helt tilfeldig om utøverne stiller eller ikke. Dette er likevel ikke uvanlig nedover i flere idretters lavere avdelinger, der spillet er mindre knyttet opp mot økonomiske forpliktelser og inntekter, både for klubbene og for utøverne selv.

2.3.1 Hjemmelsgrunnlaget

Organisasjonens styringsrett kan være tuftet på forskjellig rettsgrunnlag. For det første kan det være et spørsmål om og i hvilken utstrekning utøveren er kontraktsforpliktet. Det vil også være et spørsmål om og i hvilken utstrekning foreningstilknytningen vil være det dominerende rettsgrunnlaget i forholdet.

Når man snakker om en styringsrett bruker man et arbeidsrettslig begrep. I arbeidsretten er styringsretten tradisjonelt definert som retten til å lede, fordele og kontrollere arbeidet,

samt retten til å inngå arbeidsavtaler og bringe dem til opphør.³⁶ I vår videre fremstilling vil vi bruke begrepet i en noe videre betydning. Det er klart at det i de forholdene hvor det ikke foreligger noen avtale mellom utøver og idrettsorganisasjon, ikke kan foreligge en styringsrett i en arbeidsrettslig forstand. Vi vil derfor benytte begrepet under den betydning at idrettsorganisasjonen pålegger, og mener seg berettiget til, å få utøveren til å utføre handlinger og pålegges plikter på bakgrunn av deres instruks eller vedtak. Med andre ord, en styringsrettliggende handling.

2.3.2 Foreningsretten

En styringsrett med hjemmelsgrunnlag i foreningsretten er basert på foreningsforholdet. Spørsmålet som reiser seg er om idrettsorganisasjonen, på bakgrunn av utøverens medlemskap i organisasjonen, kan pålegge utøveren plikter eller gi instruks om å utføre visse typer handlinger.

I utgangspunktet vil medlemskapet i idrettsorganisasjonen være en positiv rettighet for utøveren. Som medlem har utøveren rett til å delta på foreningens aktiviteter og stemmerett i foreningens demokratiske møter. Organisasjonens styringsrett kommer som en følge av dette. Dersom utøveren skal delta på organisasjonens aktiviteter, forutsetter det at utøveren underkaster seg idrettens lover og regler i tilknytning til aktiviteten. Dette følger også forutsetningsvis av NIFs lov § 10-6. Dersom utøveren ikke ønsker å delta eller følge reglene kan han fritt melde seg ut av organisasjonen eller la være å melde seg inn. Dette vil i utgangspunktet også være hjemmelsgrunnlaget der utøveren er en toppidrettsutøver. Det rettslige grunnlaget vil være ganske likt der utøveren først og fremst har representasjonsoppgaver. Dersom utøveren aksepterer uttak til landslag og mesterskapstropher forutsetter det at han underkaster seg forbundets myndighet og aksepterer deres vilkår for deltakelse, her foreligger det imidlertid en nyanse vi kommer tilbake til.

³⁶ Jakhelln (2007) s. 22

Hvor langt styringsretten går med hjemmelsgrunnlag i det foreningsrettslige idrettsforhold er ikke klart definert hverken i praksis eller teori. På bakgrunn av det hjemmelsgrunnlaget vi oppstiller ovenfor er det klart at styringsretten vil være sterkt avhengig av at det foreligger en tilknytning til idrettsaktiviteten. Det springende punkt vil dermed være hvilken tilknytning som skal kreves? Spørsmålet må relateres til i hvilken sammenheng styringsretten utøves.

2.3.2.1 Styringsretten under utførelse av idrettsaktiviteten

Under utøvelsen av aktiviteten vil styringsretten klart være tilstede, og tilknytningen åpenbar. For å trekke det til det helt grunnleggende; organisasjonens representant (treneren) vil ha full instruksjonsmyndighet ovenfor utøverne så lenge aktiviteten (treningen) pågår. Dersom han ber utøveren om å løpe rundt banen, så må utøveren løpe rundt banen. Dersom utøveren ikke ønsker å løpe, har utøveren full mulighet til å trekke seg fra aktiviteten. Utøveren vil da være avskåret fra å kunne delta før utøveren igjen bestemmer seg for å underkaste seg styringsretten. Dersom nektelse av å innrette seg etter instruksjonen er belagt med sanksjoner fra organisasjonen, for eksempel gjennom regelverket, kan disse komme til anvendelse jf. NIFs lov § 11-2 (1) litra a. Merk her at sanksjonenes rekkevidde avgrenses mot det "sivile liv". Styringsretten under idrettsaktivitetene vil først og fremst materialisere seg gjennom de vedtak organisasjonen fatter. For eksempel ved å kreve at utøverne følger visse sikkerhetsbestemmelser.

Man kan stille spørsmål ved om det må oppstilles et saklighetskrav i denne sammenhengen. Dette må besvares bekreftende med henvisning til alminnelig rettsoppfatning og ved å trekke paralleller til det alminnelige arbeidsrettlige prinsipp om saklighet i arbeidsforhold. Se pkt. 2.3.3.1. Et saklighetskrav vil da først og fremst måtte knyttes opp mot hvilke typer av instruksjoner idrettsorganisasjonen eller deres representanter gir. For å fortsette på gitte eksempel; dersom treneren instruerer utøveren til å løpe naken rundt banen vil dette være klart i strid med den styringsrett foreningsretten hjemler. Saklighetskravet forutsetter at det foreligger en klar sammenheng mellom idrettsaktiviteten og instruksjonene som gis, og kan ikke være et resultat av tilfeldige innfall, hevngjerrighet og lignende. Et annet forhold er at

det i realiteten ikke vil være nødvendig å se hen til foreningsretten i dette eksempelet, ettersom en alminnelig rettsoppfatning tilsier at dette ikke er lovlig.

2.3.2.2 Styringsrett utenfor selve idrettsaktiviteten

Spørsmålet vil videre være i hvilken grad foreningsretten hjemler styringsrett ovenfor utøveren *utenfor* selve idrettsaktiviteten. Dette kan for eksempel være å pålegge utøverne å stille opp i reklameoppdrag utenom idrettsaktiviteten, dugnadsplikt eller pålegg om å stille til trening på gitte tidspunkt med sanksjonstrusler dersom det ikke følges.

Hverken idrettens regelverk eller teori gir noe enhetlig svar på dette. Foreningspraksisen er også svært ulik fra organisasjon til organisasjon. Dette henger sammen med at omfanget av styringsretten i denne situasjonen kan ha sammenheng med det som er nedfelt i organisasjonens vedtekter og reglement. Disse kan gi rom for en utvidet styringsrett. På generelt grunnlag, dersom slike bestemmelser ikke foreligger, er rettsstillingen noe mer usikker.

NIFs lov har ingen bestemmelser om styringsrett for det "rene" foreningsmedlem. Det finnes imidlertid bestemmelser for utøvere i representasjonsoppgaver som landslag og lignende i NIFs lov § 13-3 (2). Denne nyansen kommer vi tilbake til. Foreningspraksisen er som sagt mangfoldig, og det kan nok tildels stilles spørsmål ved om den har et rettmessig hjemmelsgrunnlag i alle tilfeller. Juridisk teori har også vært sprikende på punktet. Geir Woxholth begrunnet tidlig på åttitallet en "ganske omfattende" styringsrett, også utenfor selve idrettsaktiviteten som en konsekvens av idrettsorganisasjonenes hierarkiske oppstilling. "Dette kan lett føre til at enkeltindivider innenfor idretten blir pålagt plikter som ikke klart fremgår av de foreningsrettslige regler, men bare av foreningens formål og praksis."³⁷ Han vurderer det videre opp mot legalitetsprinsippet og konkluderer med at dette må vike innenfor foreningsretten. I en artikkel i Norsk Idrett i 1987 drøfter Torger Dahl om det foreligger en generell arbeidsplikt for idrettsforeningsmedlemmene. Han

³⁷ Idrett og Juss (1984) s. 85

konkluderer med at dette ikke kan sies å foreligge. Begrunnelsen er at avtalen mellom idrettsforeningen og medlemmet ikke kan sies å inneholde en arbeidsplikt, men kun en forpliktelse til å betale kontingenten. Han viser også til reelle hensyn og påpeker at det strider mot regelen om en åpen idrett dersom det pålegges medlemmer en arbeidsplikt de kan være forhindret fra å oppfylle, for eksempel ved sykdom.³⁸ Også Woxholth argumenterer for at det ikke uten en generell hjemmel, for eksempel i vedtektene, foreligger rett til å pålegge medlemmene en arbeidsplikt. Dette må følge av at det enkelte foreningsmedlemmet har fått en uforanderlig rettsposisjon, en form for absolutt minoritetsvern, som ikke kan endres uten etter enstemmighet blant medlemmene.³⁹

Selv om det bryter med utgangspunktet om at det ikke må foreligge en klar ”hjemmel” for vedtak, men at dette kan søkes i andre faktorer, virker det noenlunde klart at det med dagens bestemmelser i idretten ikke kan sies å foreligge en rett for organisasjonen til å pålegge utøveren en arbeidsplikt. En arbeidsplikt vil for det første bryte klart med en idrettens grunnleggende forutsetninger; frivillighet. For det andre vil både reelle hensyn og minoritetsrettigheter, slik Dahl og Woxholth argumenterer, begge tale mot at en slik rett foreligger.

Dersom man antar at retten til å pålegge en arbeidsplikt utenfor selve idrettsaktiviteten, på bakgrunn av styringsretten, er avskåret vil spørsmålet da være om styringsretten inneholder en restkompetanse og at andre typer instruksjoner likevel kan gis?

Tilknyttingen til idrettsaktiviteten vil også her være avgjørende, og utslagsgivende vil være reelle hensyn, vedtakets formål og foreningens praksis.⁴⁰ I og med at tilsutningen til idretten er tuftet på frivillighet er det vanskelig å oppstille reelle hensyn som taler for en styringsrett utenfor idrettsaktivitetene. Dersom det foreligger en etablert foreningspraksis vil denne være betydningsfull, forutsatt av praksisen har et legitimt grunnlag. Woxholth peker på foreningsautonomien, og dette er nok det tyngste hensynet for en styringsrett.

³⁸ Dahl 1/87

³⁹ Woxholth (1999) s. 218

⁴⁰ Idrett og Juss (1984) s. 85

Organisasjonene står forholdsvis fritt til å velge innholdet i sine vedtak og utøveren har, i utgangspunktet, å rette seg etter disse. Et selvstendig grunnlag for å hjemle en styringsrett kan foreningsautonomien imidlertid ikke være uten den nødvendige tilknytningen.

Konklusjonen må dermed bli at faktorene tilsier at en styringsrett, unntatt instruks som medfører en arbeidsplikt, utenfor idrettsaktivitetene kan tenkes oppstilt. Dette må i så fall følge av en konkret vurdering av den enkelte instruks eller vedtak. Noen generell styringsrett for organisasjonene over utøverne utenfor idrettsaktivitetene foreligger imidlertid ikke.

2.3.2.3 Styringsrett basert på uttak til representasjonsoppgaver

Dette utgangspunktet nyanseres der utøveren tas ut på et representasjonslag eller til et representasjonsoppdrag. Enkelte idrettsledere mener at uttak hjemler en generell styringsrett over utøverne.⁴¹ Dette spørsmålet kan være interessant der organisasjonen ønsker å pålegge utøveren en rekke arbeidsoppgaver, for eksempel treningssamlinger, konkurranser, internt arbeid eller sponsoroppdrag. Dette kan skape konflikt med utøveren. Hvorfor utøveren ikke ønsker å delta på hele eller deler av organisasjonens opplegg kan være så mangt, men kan knytte seg til spørsmål om treningsopplegg, trenere, tidsbruk og lignende. Dette er problemstillinger som kan være spesielt sentrale for individuelle idrettsutøvere. Dette reiser to problemstillinger. For det første om uttak faktisk hjemler en utvidet styringsrett? For det andre hvor omfattende denne styringsretten da vil være?

Dersom uttaket i seg selv skal hjemle en styringsrett forutsetter det at uttaket medfører en endring i utøverens rettslige stilling, slik at organisasjonen har mulighet til å pålegge utøveren arbeidsplikter. I motsatt fall vil denne begrensningen i styringsretten fremdeles foreligge. En slik endring må i så fall ha et rettslig grunnlag enten gjennom et selvstendig avtalforhold, eller gjennom reelle hensyn, foreningsprinsipper eller foreningspraksis dersom den utvidete styringsretten må utledes fra foreningsforholdet. I praksis er det

⁴¹ Utsagn gitt til oss under våre møter med forskjellige særforbund.

imidlertid verdt å merke seg at det som regel på dette stadium blir tegnet utøverkontrakter som i stor grad eliminerer problemstillingen, men dette er likevel ikke alltid tilfellet.

Det kan argumenteres for at uttaket, og utøverens aksept av denne, oppretter en form for særlig avtale mellom organisasjonen og utøveren. Utøveren vil på bakgrunn av denne forplikte seg til de fordeler og ulemper representasjonsoppgaven medfører. Dette kommer til syne ved at organisasjonen stiller vilkår for deltakelse på deres landslag. Utøveren presenteres med andre ord for et helhetlig regime som også i de fleste tilfeller vil medføre en arbeidsplikt. Dette har mange likhetstrekk med et avtaleforhold som fordrer at det utføres arbeid. Det foreligger ingen klare regler for hvordan vilkårene for uttak fremsettes. Benevnelsen "vilkår for uttak" er blant annet brukt i NIFs lov § 12-1 litra b siste punktum. I den sammenheng ved at utøveren kan pålegges å måtte undertegne en dopingkontrakt dersom de vil tiltre på et representasjonslag. Dette kan tyde på at også idrettens lovgivere fordrer at det oppstilles et avtaleforhold. Vilkår for deltakelse på landslag er godt hjemlet i idrettens foreningspraksis. Dersom utøveren ikke ønsker å oppfylle kravene til deltakelse står han "fritt" til å avslå uttaket. Det forhold at det vanligvis utferdiges utøverkontrakter når utøvere uttas på landslag er et moment som sammen med de øvrige momenter taler for at det vil være naturlig å betrakte en aksept av uttak på landslag som et eget avtaleforhold med organisasjonen. Denne betraktningen forutsetter imidlertid at avtaleforholdet kan tolkes dersom det oppstår tvist om dets innhold. Det må også holdes opp mot om det finnes alternative måter å se uttakets rettsvirkninger på.

Reguleringen av avtaleforholdet må søkes i de omstendigheter det bygger på, og vil således være et supplement til den rettsstilling som foreligger ved at utøveren også er et alminnelig foreningsmedlem. Her vil utøverens forventninger til hva han innlater seg på være av betydning. Når utøveren har nådd et slikt nivå innenfor en idrett at han uttas til representasjonsoppgaver er det nærliggende å anta at han har skaffet seg et godt overblikk over hva som er vanlig innenfor idretten med tanke på plikter og rettigheter i forbindelse med oppgaven. Dersom det er vanlig at utøverne pålegges en rekke arbeidsplikter gjennom treningssamlinger, sponsoroppdrag med mer, vil både utøverens forventning til dette og

organisasjonens praksis være momenter som taler for at det foreligger en utvidet styringsrett. Måten vilkårene for deltakelse blir fremlagt på vil også være av betydning. I tilfeller der det er tale om mange vilkår for deltakelse vil det ligge et klart incitament for at disse nedfelles i en utøverkontrakt. Utøveren kan ikke sies å sitte med ansvaret dersom dette ikke er gjort, og utøverens forventning til forpliktelse på bakgrunn av uttaket klart er avvikende fra det reelle forhold. Reelle hensyn tilsier at selv om det er forventet at utøveren kjenner til omfanget av sine forpliktelser, kan det ikke pålegges utøveren ansvar der vilkårene er så omfattende at det uten en skriftlig fremstilling er vanskelig å få en helhetlig oversikt.

Spørsmålet blir videre om det egentlig er ”nødvendig” å gå veien om å oppstille et eget avtaleforhold på bakgrunn av uttaket, eller om uttaket medfører at den utvidete styringsretten kan utledes direkte fra det underliggende foreningsforholdet. Dette må i så fall følge av en konkret tolkning av medlemskapet.

NIFs lov inneholder ingen generell hjemmel for en styringsrett på bakgrunn av uttak til representasjonsoppgaver. NIFs lov inneholder imidlertid en bestemmelse om medvirkningsplikt i avtaler med næringslivet for utøvere uttatt på representasjonslag i § 13-3 (2) første og andre punktum. Som følge av NIFs lov § 13-3 vil ansatte utøvere og utøvere uttatt til representasjonsoppgaver ha en medvirkningsplikt i henhold til et forholdsmessighetsprinsipp. Således underbygger også § 13-3 standpunktet om at det ikke foreligger en styringsrett utenfor idrettsaktiviteten for det rene foreningsmedlemmet. § 13-3 hjemler ingen generell styringsrett for organisasjonen, og må forstås slik at den i realiteten begrenser styringsretten i avtaler med næringslivet ved å nedfelle et forholdsmessighetsprinsipp. Dette kommer vi tilbake til i pkt. 2.3.2.4.

Dermed foreligger det ingen generell hjemmel for organisasjonenes styringsrett utenfor idrettsaktiviteten i NIFs generelle regelverk, og hjemmelsgrunnlaget må da oppstilles ved bruk av reelle hensyn, foreningsprinsipper eller foreningspraksis. Disse momentene må være så tungtveiende at hensynene mot en arbeidsplikt ikke kan få gjennomslagskraft.

Forutsetningen er at organisasjonen ikke har eget regelverk som hjemler en styringsrett. Dette følger imidlertid ikke av NIFs lovnorm for særforbund og idrettslag, og vil således sjelden forekomme.

Man kan stille spørsmål ved om hensynet til foreningsautonomien kan tale for en utvidet styringsrett. Spørsmålet vil da være om styringsretten er egnet til å fremme formålet og har en nødvendig tilknytning til idrettsaktiviteten. At organisasjonen går langt i å pålegge utøverne i å stille på treningssamlinger og andre idrettsrelaterte oppgaver syntes her å være klart i tråd med dette. Formålet vil jo først og fremst være å fremme utøverens muligheter og utvikling innenfor toppidretten. Det er verdt å merke seg at organisasjonens formål innenfor toppidretten som regel i høyere grad er resultatorientert og ment å skape dyktige utøvere, enn innenfor idretten generelt der formålet først og fremst er aktivisering av befolkningen. Har organisasjonen imidlertid vikarierende motiver må dette tas i betraktning. I denne sammenhengen vil også hensynet til at organisasjonen skal kunne legge langsiktige planer og strategier, trekke i retning av en utvidet styringsrett. På den andre siden er ikke dette like klart der styringsretten utøves gjennom å pålegge utøveren å stille til andre oppgaver enn de idrettsrelaterte, for eksempel interne reklameoppdrag.

På den andre siden vil utøverens rett til selv å bestemme over egen idrettsutvikling og tidsbruk være et moment som taler mot styringsretten. Dersom utøveren i stor grad fratas denne retten på bakgrunn av styringsretten, vil dette være et moment som kommer i strid med den frivilligheten idrettsdeltagelsen i utgangspunktet er tuftet på. Dette kan komme på spissen der utøveren for eksempel trener med en klubb, men gjennom uttaket plutselig blir ”tvunget” til å trene med forbundet (som kan ha et avvikende treningsregime). Det vil også være nærliggende å stille spørsmål ved om utøveren i så fall bør få kompensasjon for den tiden han er pålagt å stille av idrettsorganisasjonen. Den økonomiske fordelingen mellom utøver og organisasjon vil også være av stor betydning. Dersom utøveren selv dekker hele eller deler av utgiftene i tilknytning til idrettsaktiviteten vil dette proporsjonalt tale mot en utvidet styringsrett. Dette kan på den andre siden også gjelde for organisasjonens

styringsrett der disse betaler store deler av utgiftene, og eventuelt også yter andre goder og utbetalinger.

Spørsmålet blir da om nevnte argumenter er tilstrekkelig tungtveiende til at det foreligger en utvidet styringsrett som også inkluderer en rett til å pålegge utøveren arbeidsplikter. Dette vil måtte følge av en konkret vurdering. På generelt grunnlag virker det lite sannsynlig at det vil være hjemmel til å utvide styringsretten kun på bakgrunn av utøverens medlemskap i organisasjonen og aksept av representasjonsoppgaver, men dette er om noe ikke sikkert. Når det gjelder omfanget av styringsretten, manifestert gjennom utøverens medvirkningsplikt, i avtaler med næringslivet er dette selvstendig regulert i NIFs lov § 13-3. (2). Som vi kommer tilbake til i pkt. 2.3.2.6 er det gode grunner som taler for at denne løsningen kan gis anvendelse på styringsretten sett under ett. Både i forholdet organisasjon/utøver, i tillegg til medvirkningsplikten i avtaler med næringslivet.

2.3.2.4 Forholdsmessighetsprinsippet

I motsetning til styringsretten sett under ett, er det i avtaler med næringslivet mulig å konkludere med at det finnes en generell styringsrett for idrettsorganisasjonen. Forutsetningen er at avtalen ikke kommer i konflikt med avgrensningen i forhold til arbeidsplikter. Vedtak om å råde over en utøver i avtaler med næringslivet kan ikke sies å være i strid med idrettens formål. Organisasjonen kan på bakgrunn av foreningsautonomien foreta en rekke vedtak i forhold til utøverne som ikke vil bli avgrenset av minoritetsrettigheter. En medvirkningsplikt for utøverne til å delta i avtaler med næringslivet er et slikt eksempel. Styringsretten kan i dette tilfellet også finne gode grunnlag i reelle hensyn. Woxholth peker på organisasjonens muligheter til å skaffe inntekter, som senere kan utjevnes og fordeles mellom utøverne. For eksempel der en utøver er ”stjernen”, men med et helt lag rundt seg. Videre kan det pekes på utøverens forutsetning ved uttaket til laget, samt omfanget av rådighetsutøvelsen. Det har vært en rekke idrettslige tvister med dette som tema. Team Postgiro saken konstaterte at organisasjonen kunne pålegge utøverne å gå med deres sponserers logo. At det foreligger et

rettslig grunnlag syntes lite omtvistet i dagens idrett. Spørsmålet er heller med hvilket omfang styringsretten kan gjøres gjeldene.

Dette spørsmålet er regulert i nevnte NIFs lov § 13-3 andre og tredje ledd. På bakgrunn av bestemmelsen pålegges utøveren i rimelig utstrekning å medvirke i utførelsen av avtalen. Etter tredje ledd skal det ved vurderingen av hva som er rimelig legges vekt på:

1. medvirkningens omfang.
2. den godtgjørelse eller andre fordeler utøver har eller får gjennom tilknytning til organisasjonsleddet.
3. Organisasjonsleddets anvendelse av inntektene fra vedkommende samarbeidsavtale.

På bakgrunn av nevnte tolkningsmomenter kan man fastslå at det foreligger et forholdmessighetsprinsipp der større utbytte for utøveren kan bli møtt med krav om større medvirkning og delaktighet. Rimelighetskravet, slik det kommer til uttrykk i bestemmelsen, kan på mange måter sees på som en avveining av de reelle hensyn vi har pekt på gjennom drøftelsen. Organisasjonens behov for inntekter og planlegging contra utøverens selvråderett og frivillige tilknytning til idretten. Der hensynene til utøveren må vike blir dette kompensert.

Styringsretten har imidlertid ytterligere en begrensning i utøverens forbeholdsrett.

2.3.2.5 Forbeholdsretten

Forbeholdsretten vil være en mulighet for idrettsutøveren til ikke å stille opp i kommersiell sammenheng der dette strider mot utøverens moralske eller etiske overbevisning. Retten følger eksplisitt av NIFs lov § 13-4. Bestemmelsen er en kodifisering av idrettstyrets standpunkt i Team Postgiro saken jf. pkt. 1.3.1.2. Det kan stilles spørsmål ved om rekkevidden av bestemmelsen er så vid at en utøver på generelt grunnlag kan nekte å delta,

med det grunnlag at utøveren er mot kommersialisme? På generelt grunnlag mener juridisk teori at det ikke skulle være noe i veie for det.⁴²

Der det vil foreligge tvil om utøveren oppfyller bestemmelsens vilkår, vil idrettsstyret avgjøre dette på bakgrunn av skjønn i den enkelte sak. Her kan det bli uenigheter og ord mot ord. Det vil være vanskelig for andre enn utøveren selv å bedømme hva som strider mot hans etiske eller moralske overbevisning. Det er i forarbeidene fra lovutredningsgruppen til den foregående bestemmelsen om forbeholdsretten, tidligere § 13-5 som i dag er § 13-4, uttalt at ”bestemmelsen ikke må tolkes snevert i relasjon til for eksempel politisk overbevisning.” Dette vil måtte bety at ikke bare etisk eller moralsk overbevisning vil være aktuelt, men også religiøs eller livssynsbasert overbevisning. Forbeholdsretten vil imidlertid også kunne hjemles i de ulovfestede regler om personvern. Dette hjemmelsgrunnlaget vil kunne åpne for at saken bringes inn for de ordinære domstoler. Personvernreglene vil bli nærmere behandlet under pkt. 2.3.3.3.1 og 2.3.3.3.2.

2.3.2.6 Konklusjon

Når det gjelder styringsretten med rettslig grunnlag i utøverens foreningstilknytning vil denne i stor grad baseres på en konkret vurdering i det enkelte tilfellet, der tolkningsmomentene gis stor betydning. Innenfor ett enkelt område av styringsretten har idretten gått inn og laget generelle regler som legger rammer for en medvirkningsplikt. Denne regelen er på mange måter en generell avveining av de tolkningsmomenter som alltid gjør seg gjeldene i de enkelte tilfeller. Gode grunner taler for at forholdmessighetsprinsippet bør kunne komme til anvendelse på hele styringsretten sett under ett. Med den nåværende oppbygningen både av regelen og styringsrettens hjemmelsgrunnlag er det imidlertid usikkert med hvilken styrke den kan gjøres gjeldene.

⁴² Idrett og Juss (2004) s. 151

2.3.3 Arbeidsretten

Et utslag av at det er opprettet et arbeidsforhold mellom arbeidstaker og arbeidsgiver vil være at det foreligger en styringsrett. Dennes omfang og hjemmelsgrunnlag står i kontrast til den usikre styringsretten som kan utledes av foreningsretten.

Grunnlaget for arbeidsgiverens styringsrett er arbeidsavtalen. Styringsretten følger som en naturlig konsekvens av det lydighets- og underordningsforhold avtalen etablerer.⁴³ Der utøveren er ansatt av en idrettsorganisasjon som utøver vil organisasjonen dermed ha full "eiendomsrett" over ham i arbeidstiden. Det er imidlertid grenser for hvor langt styringsretten går. Den er underlagt en rekke begrensninger både i forhold til lovgivningen, og avtalens egne bestemmelser.

2.3.3.1 Saklighetskravet

Viktigst er at styringsretten må holdes innenfor et generelt saklighetskrav. Saklighetskravet er motsetningen til det lydighetsforholdet avtalen etablerer. Dersom rettsordenen skal kunne akseptere at arbeidstakerne underkaster seg, forutsetter det at underkastelsen gjelder innenfor de rammer som er avtalt, og ikke utsettes for arbeidsgiverens tilfeldige innfall, uvilkårighet, hevngjerrighet osv. Saklighetskravet er å betrakte som et generelt arbeidsrettslig prinsipp, noe som også ble stadfestet av Høyesterett i Rt. 2001 s 418.⁴⁴

Styringsretten begrenses også av et omfattende likebehandlingskrav. Dette skal legges til grunn fra ansettelsen og gjennom hele arbeidsforholdet, for eksempel i spørsmål om opplæring, permisjoner ol. Likebehandlingskravet er dels lovfestet i aml. Kapittel 13. Dette innebærer at forskjellbehandling på bakgrunn av "politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, seksuell orientering, funksjonshemninger eller alder" ikke skal forekomme, jf § 13-1 (1).⁴⁵ Dette gjelder også for midlertidig ansatte, som idrettsutøvere i

⁴³ Jakhelln (2007) s. 22

⁴⁴ Jakhelln (2007) s. 23

⁴⁵ Jakhelln (2007) s. 50

arbeidsforhold som regel er. Likebehandlingskravet innebærer også at regler vedrørende likestilling og diskriminering kommer til anvendelse. Av størst interesse i denne sammenheng er EØS regler om at innenlandske arbeidstakere ikke kan behandles annerledes enn andre EØS borgere på bakgrunn av statsborgerskap.

2.3.3.2 Rett til å gjennomføre kontrolltiltak

Det ligger også en rett til å gjennomføre kontrolltiltak innenfor arbeidsgiverens styringsrett. Dette følger forutsetningsvis av aml. §§ 9-1 flg. Bruken av kontrolltiltak er også underlagt det generelle saklighetskravet. Kontrolltiltak som berører idrettsutøverens rettslige stilling vil i stor grad henge sammen med idrettsutøverens person, og idrettsorganisasjonenes behov for å kjenne utøverens medisinske tilstand. Både for å kunne måle deres utvikling, men også for å kunne tilrettelegge aktivitetene på en hensiktsmessig måte. Typisk kontrolltiltak innen idretten vil derfor i overveiende grad være medisinske tester, herunder fysiske tester og dopingprøver. Bruken av styringsretten vil dermed ha en side mot personvernet.

Personvernet har som utgangspunkt et ulovfestet prinsipp om den enkeltes rett til å ha en psykisk og fysisk integritet, og kunne motsette seg inngrep i denne. Det følger dermed av legalitetsprinsippet at det kreves særlig hjemmel for å kunne gjøre inngrep i dette, og utgangspunktet er fulgt opp i aml. § 9-4 (1). Forutsetningen for at arbeidsgiveren skal kunne kreve medisinske tester er enten at det foreligger særlig lovhjemmel, at utøvelsen av arbeidet medfører særlig fare, eller at medisinske tester er nødvendig for vern av liv og helse. Bestemmelsen er uttømmende og understreker alvorligheten av innhenting i det som regnes som sensitiv personinformasjon. Styringsretten alene kan ikke sies å være et slikt hjemmelsgrunnlag for å kreve medisinske tester av utøveren. Heller ikke utøverens samtykke til testene vil i seg selv være en tilstrekkelig hjemmel.⁴⁶ Hjemmelsgrunnlaget må suppleres.

⁴⁶ Jakhelln (2007) s. 413

I utgangspunktet er medisinske tester av utøverne helt sentrale, både for å avdekke om det er grunn for å frykte for liv og helse på bakgrunn av de påkjenningene toppidrett påfører kroppen, men også for å vite hvordan utøveren skal kunne utøve sin idrett på en best mulig måte. Innenfor enkelte idretter vil det også kunne være et spørsmål om det foreligger særlig risiko. For eksempel under utøving av boksing, hvor det forekommer tunge slag mot hode og vitale organer, må det kunne sies å foreligge en særlig risiko for skade. I tillegg må det vektlegges at det har vært praksis blant idrettsutøvere, spesielt i tilknytning til bytte av klubb eller lag, å foreta tester. Regelmessige tester er også vanlig på de fleste klubb- og landslag. Bruken av dopingtester har i tillegg et selvstendig hjemmelsgrunnlag i foreningsretten og idrettens konkurransereglementer. At det foreligger grunnlag for å foreta medisinske tester for idrettsutøvere er sikkert. Det må imidlertid baseres på en konkret vurdering av det enkelte tilfellet der det avgjøres om lovens krav foreligger, målt opp mot utøverens behov for de medisinske testene. I praksis vil det i de fleste tilfeller være i arbeidsgiverens og utøverens felles interesse å kartlegge den medisinske tilstanden, slik at dette er en problemstilling som sjelden kommer på spissen.

Arbeidsretten har knesatt ett prinsipp om at det må foreligge et saklig behov for utøvelsen av kontrolltiltak. Arbeidsgiveren kan dermed ikke iverksette tiltak som ikke er egnet til å fremme behovet, eller er i strid med kontrollformålet. Bruken av ordinære medisinske tester innen idretten kan generelt ikke sies å stride med dette kravet. Det følger imidlertid av nødvendighetskravet at testene ikke skal være mer inngående enn det som strengt talt er påkrevet, jf aml § 9-4 (1) a.

2.3.4 Logoer, emblemer og antrekk

Utgangspunktet vil være en sterk grad av styringsrett under selve idrettsaktiviteten, jf drøftelsen under pkt. 2.3.2 både gjennom vedtaks- og vedtektsrett. Denne kan komme til uttrykk både gjennom konkurransereglement og gjennom de instruksjer organisasjonen gir til utøveren i forbindelse med aktiviteten. Der det foreligger et arbeidsforhold, vil det være den inngåtte arbeidskontrakten som hjemler arbeidsgivers rett til å pålegge arbeidstakeren å benytte organisasjonens emblemer, antrekk og lignende i sitt arbeid. Det vil altså foreligge

et rettslig grunnlag enten man begrunner det i foreningsforholdet eller i arbeidsforholdet. Også for slike typer instruksjoner må pålegget være innenfor det som kan regnes som tilbørlig. Det som etter dette må være klart er at det et sted går en grense for hva som kan pålegges i form av bekledning, uavhengig av hvilket hjemmelsgrunnlag man anvender. Hvor denne grensen går, vil ikke til enhver tid være gitt, og må følge av en tolkning av styringsretten i det enkelte tilfelle.

Spørsmålet som da reiser seg er hvor langt styringsretten eller instruksjonsadgangen rekker i forhold til utfordrende, støtende antrekk eller logo/emblemer i strid med utøverens etiske eller moralske overbevisning? Denne problemstillingen kan igjen skilles ut i to forskjellige forhold, henholdsvis hvor langt den omtalte styringsretten går under idrettsaktiviteten og hvor langt den går utenfor idrettsaktiviteten.

I forhold til den første underproblemstillingen har dette vært et tema, spesielt innenfor kvinnelig beach-volleyball, der utøverne er pålagt å konkurrere i små bikinier. Da påkledningskravet kom mot slutten av 90 tallet skapte dette oppstyr blant utøverne. Den norske landslagsspilleren Sølvi Byberg gikk ut i VG og kalte pålegget fra det internasjonale forbundet for motbydelig.⁴⁷ Hun fryktet at et slikt påkledningskrav, om det ble gjennomført på klubbnivå, ville drive unge jenter vekk fra idretten. Etter vårt møte med Volleyballforbundet ble vi fortalt at når de spurte sine kvinnelige utøvere hva de foretrakk å spille i, så ville de fleste faktisk spille i bikini. Det var imidlertid det faktum at de var påtvunget det og ikke hadde muligheten til å velge som var et problem. Vi vil i det følgende gå nærmere inn på de to underproblemstillinger.

2.3.4.1 Under idrettsaktiviteten

Utgangspunktet vil være en sterk grad av styringsrett. Men som sagt vil det et sted måtte settes en grense. Den avgjørende faktoren vil være hvilke hensyn som ligger bak instruksjonen, jf. saklighetskravet omtalt i pkt. 2.3.3.1.

⁴⁷ VG 07.11.1998

Der det utøves en styringsrett for å sikre liv og helse, vil instruksjonsadgangen være vid og nærmest absolutt. Organisasjonene må kunne pålegge utøverne å stille med et antrekk som er nødvendig i forhold til dette. Motsetninger fra utøveren i forhold til hans moralske eller etiske overbevisning vil måtte avfeies. At sikkerhetsregler har fortrinnsrett vil følge både av arbeidsmiljøloven § 2-3 jf. § 3-2 og av alminnelige foreningsrettslige prinsipper. At alpinister for eksempel er påkrevet å stille med hjelm i fartsdisiplinene vil måtte sies å være legitimt på bakgrunn av dette. I dag er dette også påbudt etter konkurransereglementet for å få starte.

Problemet oppstår der organisasjonen krever at utøveren stiller i et antrekk som kun skal bæres av hensyn til hva som er publikums- og sponsorvennlig, altså på kommersielle premisser, istedenfor sikkerhetsmessige. Spørsmålet som da reiser seg er om den styringsretten som foreligger på bakgrunn av de nevnte hjemmelsgrunnlag kan innskrenkes av alminnelige regler om personvern og eller arbeidsrettens eller idrettens egne bestemmelser om personvern?

Det vil være de personvernrettslige hensyn på bakgrunn av det nevnte hjemmelsgrunnlag contra de idrettslige eller kommersielle hensyn som må vurderes. Hensynet til personvern vil stå sterkt og kunne innskrenke idrettsorganisasjonenes instruksjonsadgang. Dette vil, som vi kommer tilbake til i punktet under, i størst grad gjøre seg gjeldene i forhold til utøveren utenfor idrettsaktiviteten. Det vil likevel kunne tenkes tilfeller der det også blir aktuelt innefor selve idrettsaktiviteten.

NIFs lov § 10-6 om åpen idrett vil kunne sies å innskrenke styringsretten. Dersom det påbys visse klesplagg som kolliderer med det antrekk utøveren må bære på bakgrunn av for eksempel religion vil dette hindre at idretten er åpen for alle. At idretten skal være åpen for alle vil være et grunnleggende prinsipp innenfor idretten. Problemet oppstår der antreksreglementet står i veien for utøvelse av idretten på toppnivå for den enkelte utøver, jf. problematikken med kvinnelige muslimske idrettsutøvere i sandvolleyball og deres bekledning. Selv om disse idrettsutøverne vet det foreligger et antreksreglement, jf.

forventninger, vil deres religion forby dem i å stille i det påbudte antrekk. Reglementet står da i veien for deres deltakelse og de har ingen annen mulighet til å delta jf.

idrettsorganisasjonenes monopolsituasjon. En mulig løsning på dette vil være en tolkning av reglementet slik at det ikke kommer i konflikt med religionskravene.

Reelle hensyn vil også her være av betydning for vurderingen.

Dersom det foreligger visse forventninger til antrekk ved utøvelse av en idrett kan disse tale for eller mot en innskrenkning avhengig av tilfelle. Det vil ligge i sportens natur at man for eksempel spiller i fotballdrakt med fotballsko og leggskinns dersom man starter å spille fotball. Tilsvarende må også en syklist på toppnivå måtte regne med å profilere sponsoren sin gjennom logo på sykkel og drakt. Når idrettsutøveren da velger å tre inn i et idrettsforhold vil man kunne si de har vært klar over hvordan ting forholder seg og implisitt samtykket til dette. Dette vil være spesielt tungtveiende der grunnlaget er uttak.

Videre vil alminnelig lovgivning kunne innskrenke styringsretten. Diskrimineringsloven § 4 vil regulere hva gjelder forhold som "etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk, religion eller livssyn". Der utøveren blir stilt "særlig ufordelaktig sammenliknet med andre" på bakgrunn av dette, vil det foreligge en diskriminering etter loven. Dersom problemet ikke lar seg løse via tolkning må regler om personvern og diskriminering gis forrang.

Når det gjelder idrettsutøverens moralske eller etiske overbevisning vil det kunne tenkes tilfeller der denne kommer i konflikt med forbundets sponsor, for eksempel på drakten som anvendes under idrettsaktiviteten. Her vil utøveren kunne benytte seg av den ovenfor nevnte forbeholdsrett jf. NIFs lov § 13-4.

Til slutt må det være klart at antrekk som vil være lovstridige, for eksempel helseskadelige, naturlig nok heller ikke vil kunne pålegges utøver å bære innenfor idrettsaktiviteten eller utenfor.

2.3.4.2 Utenfor idrettsaktiviteten

Som nevnt i punktet over vil hensynet til personvern i større grad gjøre seg gjeldene utenfor idrettsaktiviteten. Det kan tenkes er at organisasjonen pålegger utøveren å stille opp i sponsorsammenheng utenfor idrettsaktiviteten. Den medvirkningsplikt utøveren har til å oppfylle organisasjonens avtaler vil kunne begrenses av de ulovfestede personvernregler. Utøveren vil nok kunne forbeholde seg retten til ikke å stille opp i reklamer som vil være personlig krenkende, eller reklamer som spiller på idrettsutøverens privatliv heller enn det idrettslige. Hensynet til privatlivet befinner seg i kjernen av det beskyttelsesverdige, i henhold til avgjørelsen i Rt. 1952 s. 1217⁴⁸. I tillegg vil denne forbeholdsretten i dag følge av den nevnte § 13-4 i NIFs lov. De ulovfestede reglene vil likevel alltid foreligge, uavhengig av hva som skulle skje med NIFs lovverk.

Et søkt eksempel kan være dersom utøveren blir bedt om å stille opp i et sauekostyme som et brekende lam i en reklame for ”Lambo” toalettpapir. Hvilket toalettpapir utøveren anvender må typisk kunne sies å være et privat anliggende og utøveren må nok kunne velge ikke å stille opp. I tillegg vil dette være reklame for noe som ligger langt utenfor hva som kan forbindes med utøveren i forhold til dennes tilknytning til idretten. Det må nok også på dette grunnlag presumeres at det ikke foreligger noen plikt for utøveren til å stille opp.⁴⁹ I forhold til eksempelet vil man også kunne stille seg det spørsmål om utøveren vil kunne forbeholde seg retten til ikke å stille opp på bakgrunn av at reklamen er latterliggjørende. I følge Woxholth vil utøveren trolig kunne gjøre det, men dette vil være mer usikkert og man kan vanskelig hjemle det i ordlyden til § 13-4 eller i forarbeidene til denne. Annerledes vil det kanskje være der det er et helt lag som er sponset av ”Lambo”. Reklamen knyttes ikke eksplisitt til en bestemt utøver og det vil ikke i så stor grad, om i det hele tatt, være av krenkende art i forhold til privatlivet.⁵⁰

⁴⁸ Woxholth (1993) s. 482 flg.

⁴⁹ Woxholth (1993) s. 485-486

⁵⁰ Woxholth (1993) s. 484

2.3.4.3 En sammenfatning

Det vil være vanskelig, rent kategorisk, å ramse opp hvor langt styringsretten går i form av å pålegge utøverne bestemt bekledning. Man kan stille opp ytterpunktene, slik vi har gjort, over hva som helt klart ikke vil kunne pålegges og hva som klart må være legitimt å pålegge utøverne. For typetilfeller i mellom disse må nok det enkelte forhold avgjøres på bakgrunn av en skjønnsmessig vurdering der man anvender de relevante momenter og veier disse for og imot et resultat.

2.4 Lojalitetsplikten

I et hvert kontraktsforhold vil det foreligge en plikt for partene til å forholde seg lojalt overfor den annen parts interesser. Dette må følge av alminnelige avtalerettslige prinsipper, i tillegg vil det også ligge en ulovfestet lojalitetsplikt innenfor ansettelsesforhold jf. Rt. 1990 s. 607: ”Det må legges til grunn at det foreligger en alminnelig og ulovfestet lojalitets- og troskapsplikt i ansettelsesforhold”. Lojalitetsplikten vil altså ha et rettslig grunnlag enten man hjemler det i det ulovfestede, eller i selve arbeidsavtalen på bakgrunn av de avtalerettslige prinsipper. Spørsmålet blir hvordan dette forholder seg utenfor de rene ansettelsesforhold. I dette tilfellet, hvor langt lojalitetsplikten rekker med grunnlag i utøverens medlemskap i idrettsorganisasjonen.

En lojalitetsplikt på bakgrunn av det rent foreningsrettslige forhold, vil være avhengig av flere faktorer. Som et utgangspunkt kan man si at en eventuell lojalitetsplikt må grunnes i medlemmenes felles forpliktelse til sammen å virkeliggjøre foreningsformålet og under dette avstå fra handlinger som vil være skadelige eller motstridene mot idrettsorganisasjonens mål. Hvilken tilknytning medlemmet har til organisasjonen vil videre være av interesse. Dersom medlemmet som utenforstående har motstridene interesser med organisasjonen, må dette tas hensyn til ved fastleggelsen av lojalitetsplikten. Videre vil arten av foreningsforholdet få innvirkning på graden av lojalitetsplikt. Der organisasjonen står som en monopolist vil nok lojalitetsplikten svekkes. Dette vil typisk være forhold som oppstår innenfor idretten der forbundene står som monopolist og den

sterke part. Av andre momenter som kan nevnes vil medlemskapets varighet, eventuelle sanksjoner ved brudd, og vedtakets art være relevante momenter i vurderingen av lojalitetsplikten rekkevidde.⁵¹

Sammenfatningsvis må det være klart at det foreligger en lojalitetsplikt på bakgrunn av det rent foreningsrettslige forhold, men rekkevidden av denne vil variere.

Av interesse for vår problemstilling er forholdet til landslagsutøveren og hans lojalitetsplikt. Der det er foretatt et uttak av utøver, i vårt tilfelle landslag, vil dennes tilknytning til organisasjonen forsterkes. Det personlige samarbeidet de to imellom vil bli nærmere og det må på bakgrunn av dette kunne sies at også lojalitetsplikten styrke vil øke proporsjonalt med den personlige tilknytning.

De fleste idrettsutøvere vil imidlertid ha inngått en utøverkontrakt med forbundet sitt. Disse vil som oftest, og i forhold til alle de kontrakter vi har sett på, spesifikt ha nedtegnet egne punkter om lojalitetsplikten. Der det foreligger en utøverkontrakt uten spesifikke avtalepunkter vedrørende lojalitetsplikten vil man nok også kunne hjemle denne plikten i alminnelige kontraktsrettslige prinsipper. Det vil være nødvendig for å kunne inngå avtaler at partene som utgangspunkt forholder seg lojale til hverandre.

For landslagsutøveren vil lojalitetsplikten få flere praktiske betydninger. Utøveren må forholde seg lojalt til organisasjonen, og dette vil typisk være å følge de vedtekter og bestemmelser som er oppsatt. Av særlig interesse er nok utøverens plikt til å forholde seg lojal til organisasjonsleddenes monopolsituasjon i forhold til å inngå egne sponsoravtaler. Her synes det i størst grad, og i disse tilfeller kan det få store konsekvenser dersom plikten ikke blir overholdt. Utøverne er gjennom foreningsretten eksplisitt forhindret i å inngå personlige sponsoravtaler. Dette følger av NIFs lov § 13-3 og i tillegg vil det kunne være vedtektsbestemmelser innenfor det enkelte forbund som også regulerer dette.

⁵¹ Woxholth (1999) s. 172 og s. 224-225

Et interessant eksempel som illustrerer situasjonen var et oppslag i VG lørdag 10. november 2007. Aksel Lund Svindal stiller der opp i et portrett intervju. Han er avbildet på en helside, i private klær fri for sponsormerker, med undertittel: ”Jeg får sikkert masse kjeft, men for meg er det ikke naturlig å fremstå som en reklameplakat.” Om dette er en oppfølging av lojalitetsplikten fra utøverens side i dette tilfellet er et godt spørsmål, som sikkert ikke har fått sitt endelige etterspill.

Spørsmålet blir videre om den foreningsrettslige lojalitetsplikten finner ytterligere støtte dersom landslagsutøveren evt. er i et ansettelsesforhold.

Woxholth hevder at et eventuelt avtaleforbud på bakgrunn av arbeidsrettslig hjemmel først og fremst vil fremstå som et supplement til foreningsretten. Det vil være, der utøveren er arbeidstaker uten samtidig å være underlagt organisasjonsrettslig autonomi, at et avtaleforbud med hjemmel i det arbeidsrettslige forhold får selvstendig betydning.⁵² Dette utgangspunkt er et sentralt premiss for den videre drøftelse.

Når det gjelder utøverens arbeidsrettslige lojalitetsplikt overfor organisasjonen, i forhold til utøverens mulighet til selv å inngå personlige sponsorkontrakter, må det være klart at så lenge utøverens personlige avtaler i seg selv ikke står i et motsetningsforhold til organisasjonens, så må det foreligge en anledning for utøveren til å inngå slike uten at det kommer i konflikt med lojalitetsplikten. Utøveren vil i disse tilfellene ikke konkurrere med organisasjonens inntektsgrunnlag og på bakgrunn av dette ikke komme i noen lojalitetskonflikt. I tillegg vil det kunne tenkes sponsorer utøver kan benytte seg av, uten at idrettsorganisasjonen har mulighet til dette. Woxholth sitt eksempel er her den kristne idrettsutøver som figurerer som frontfigur for en religiøs organisasjon.⁵³

I tillegg til det som er inntatt i organisasjonens bestemmelser vil det være forhold som innbefattes av lojalitetsplikten uavhengig om det er nedfelt, jf. her det som er sagt under ”Rettskildebilde” pkt. 1.2.2, om foreningsrettslige prinsipper og særlig da

⁵² Woxholth (1993) s. 477

⁵³ Woxholth (1993) s. 478

lojalitetsprinsippet. Ved et eventuelt brudd på disse vil det kunne bli aktuelt med straff etter NIFs lov § 11-2.

3 Landslagsutøverens mulige ansettelsesforhold

3.1 Idrettsutøverens særegne stilling

En idrettsutøver vil, som vi har vist, kunne ha mange forskjellige relasjoner og tilknytninger til idretten. Enten som ansatt, gjennom foreningstilknytningen eller dersom han har inngått avtaler med idrettsorganisasjonene. I mange tilfeller vil det ikke være åpenbart hvilken status idrettsutøveren har i de forskjellige relasjoner. Bildet er komplekst og nyansert, både i form av at utøveren må forholde seg til kjedete organisasjonsledd, eksterne tredjeparter og usikre rettsgrunnlag. Vi har ikke sett tilfeller av landslagsutøvere med status av å være ansatt som landslagsutøvere. Likevel er det mye i organisasjonenes opptreden og utøverens tilslutning til denne som kan minne om et ansettelsesforhold. Spørsmålet i den videre fremstilling blir dermed å vurdere om et slikt forhold likevel kan oppstå på bakgrunn av det faktiske og rettslige grunnlag?

I denne vurderingen befinner vi oss i skjæringspunktet for både arbeidstakerbegrepet og forholdet mellom ulike hjemmelsgrunnlag gitt av foreningsretten og arbeidsretten. Det kan stilles spørsmål ved hvilken tilnærmingstype som er den mest hensiktsmessige i den videre drøftelse. En mulig fremgangsmåte kan være først å greie ut i hvilket omfang foreningsretten som hjemmelsgrunnlag er grunnlaget for organisasjonens opptreden, for deretter å foreta en vurdering av om "restkompetansen" er tilstrekkelig for å hevde at arbeidsrettens vilkår for om det foreligger et arbeidsforhold er tilstede eller ikke. En annen tilnærming vil være først å foreta en vurdering over hvorvidt arbeidsrettslige regler i det hele tatt kan komme til anvendelse på forholdet, for deretter å foreta en avgrensning av reglenes omfang på bakgrunn av tilstøtningen mot foreningsretten. Vi har i avhandlingens pkt. 2 i stor grad kommet frem til at foreningsrettens omfang i arbeidsrettslige spørsmål

ikke er klart definert, og som følge av det trukket den slutning at den siste tilnærmingmåte må være den beste. Dette for lettere å kunne illustrere at det kan foreligge klare forskjeller for utøverens arbeidsrettslige stilling der omfanget av foreningsretten er konkludert åpent. Se for eksempel avhandlingens pkt. 2.3.2.3 om styringsretten på bakgrunn av uttak til representasjonsoppgaver, som er et meget viktig moment i den grensedragningen vi i det følgende skal foreta.

Med dette systematiske utgangspunkt vil vi dermed i det følgende se på om arbeidsrettslige regler kan komme til anvendelse på forholdet mellom landslagsutøver og organisasjon.

3.1.1 I hvilken grad passer det ordinære (legale) arbeidstakerbegrepet på landslagsutøvere

*”Arbeidere i Europa kan sirkulere fritt, men fotballspillere er ikke arbeidere. Du kan ikke regne en fotballspiller som en arbeider fordi du trenger 11 spillere for å spille en kamp - og de er mer artister enn arbeidere”.*⁵⁴

Som vi konkluderer i avhandlingens pkt. 1.4.4 er arbeidslovgivningens relevans for en idrettsutøver først og fremst knyttet til arbeidstakerbegrepet i arbeidsmiljøloven. Der vi befinner oss i et grenseområde hvor usikkerheten råder, må spørsmålet om hvorvidt det foreligger en tilknytning mellom (arbeids)forholdet og arbeidstakerbegrepet avgjøres på bakgrunn av en konkret vurdering der samtlige omstendigheter i avtaleforholdet sees under ett, og gjøres med utgangspunkt i de tolkningsmomenter som følger av lovens bestemmelser, rettsprinsipper og rettspraksis.

⁵⁴ VG NETT 05.10.2007 FIFA-presidenten, Sepp Blatter, mener fotballspillere ikke er arbeidere, men artister. I et intervju med BBC i forbindelse med EU-reglementet og spillerbegrensninger sier han at det å være fotballspiller ikke kan sammenlignes med alle andre jobber.

3.1.1.1 Formålsbetraktninger

Det første man da må spørre seg er hvorvidt arbeidsmiljølovens formål har relevans for landslagsutøverens arbeidsrettslige stilling. Denne vurderingen må være todelt. For det første vil det være et spørsmål om loven er egnet til å regulere denne spesielle formen for tilknytning til idretten. For det andre vil det være et spørsmål om utøverne vil ha et behov for det vern arbeidsmiljøloven gir.

Arbeidsmiljøloven gjelder bare for virksomhet som ”sysselsetter arbeidstaker” jf. aml. § 1-2. Virksomhetsbegrepet er dermed etter lovens ordlyd et formelt begrep som bygger på en definisjon av arbeidstakerbegrepet. Vi forutsetter i den videre drøftelse at organisasjonen oppfyller kravet til å være en virksomhet, jf. avhandlingens pkt. 1.4.4. Utgangspunktet er at arbeidsmiljøloven uttrykkelig har utvidet arbeidstakerbegrepet, slik at idrettsutøvere kan anses som arbeidstakere, jf. § 14-9 (1) litra e. Forutsetningen da er at de har inngått en form for midlertidig ansettelsesavtale. Loven regulerer med det en form for arbeidsforhold i idretten. Mange av de spørsmålene som reiser seg i et alminnelig arbeidsforhold kan også komme på spissen mellom utøver og organisasjon. I og med at loven kan komme til anvendelse på arbeidsforhold der tilknytningen mellom utøver og organisasjon er en midlertidig ansettelse, tilsier dette at loven også kan ha en klar relevans der tilknytningen er et landslagsuttak. Vi har i avhandlingens pkt. 2.3.2.3. konkludert med at forholdet mellom landslagsutøver og organisasjon basert på et uttak har mange likhetstrekk med en midlertidig ansettelse. Også dette taler dermed for at loven har en klar relevans. På den andre side kan det anføres at foreningsretten er et fullstendig regime. Det kan derfor hevdes at preseptorisk lovgivning kun kan komme til anvendelse der det foreligger en klar motstrid mot de løsninger loven oppstiller. Dette spørsmålet ble reist for Lagmannsretten i en noe annen relasjon i Mikel-saken, Rg. 2006 s. 1324. Her fastslo domstolen at et atypisk arbeidsforhold i seg selv ikke var et grunnlag for å hevde at arbeidsmiljølovens bindende regler ikke kom til anvendelse, en klar motstrid var heller ikke nødvendig. Den preseptoriske lovgivningen ble dermed holdt frem selv på unormale arbeidsforhold. Det kan på bakgrunn av disse momenter virke noenlunde klart at loven kan ha en relevans også i denne avhandlingens problemstilling.

Spørsmålet blir videre om landslagutøveren kan sies å ha et behov for det vern arbeidsmiljøloven gir. Dersom man ser på praksis er det ikke mye som tyder på dette.⁵⁵ Kun et fåtall saker vedrørende generelle ansettelsesforhold i idretten har versert for domstolen, der Joan Johnsen kjennelsen er den mest omtalte. Hvis man ser hen til at det generelt har vært lite rettspraksis angående problemstillingen, kan dette tyde på at utøverne ikke vil ha et behov for det vern arbeidsmiljøloven kan gi. Likevel har det vært flere tilfeller der spørsmålet har kommet opp innenfor idrettens egne organer, og det har vært saker oppe for domstolen for å vurdere rekkevidden av idrettens voldgiftsklausul i arbeidsrettslig sammenheng. Espen Bredesen saken er et godt eksempel på at forholdet mellom organisasjon og landslagsutøver har behov for å kunne bli løst i domstolsapparatet, selv om saken ble løst forut for behandling ved forlik. Espen Bredesen saken gis en nærmere gjennomgang i avhandlingens pkt. 4.1.

Det vern arbeidsmiljøloven kan gi vil nok i større grad gjøre seg gjeldende overfor de utøverne som lever av idretten, dvs. de som ikke har ett annet inntektsbringende grunnlag ved siden av idretten. Dette vil typisk være landslagsutøveren. Dersom utøverne lever av idretten vil behovet for å sikre sin arbeidsrettslige posisjon og ha en form for forutsigbarhet i ulike scenario være store. Derimot vil en utøver som har en annen hovedinntekt eller et annet arbeid ved siden av, i stor grad få tilstrekkelig vern gjennom dette. I og med at de landslagsutøverne som tjener penger på idretten i stor grad lever av den, er det klart at hensynet til deres situasjon er tungtveiende. Fra et samfunnsnyttig perspektiv er det viktig at alle som lever av en inntekt har et vern dersom de skulle bli syke, skadet eller utsatt for urimelig opptreden fra sine overordnede.

Det kan trekkes en slutning om at det ikke foreligger noen generell grunn for at arbeidsmiljøloven etter sitt formål ikke skal kunne komme til anvendelse på et eventuelt

⁵⁵ Woxholth (1993) s. 468-469

arbeidsforhold mellom landslagsutøveren og organisasjonen. I enkelte sammenhenger kan til og med lovens formål tas til inntekt som et arbeidstakerkvalifiserende moment.

I og med at loven og dens system kan være anvendelig på forholdet mellom landslagsutøver og organisasjon, hva gjelder formål, vil neste steg være å fastslå om den særegne tilknytningsformen som sådan er til hinder for at loven kan komme til anvendelse.

3.1.1.2 Tilknytningsformen

I alminnelige arbeidsforhold avgrenses arbeidstakerbegrepet mot oppdragstakerforhold som faller utenom loven. Det vil dermed i et ordinært forhold være naturlig å drøfte arbeidstakerbegrepet i relasjon til oppdragstakerbegrepet. Denne relasjonen er ikke av samme relevans for vår grensedracting. Dette fordi foreningsretten i stor grad er et selvstendig hjemmelsgrunnlag for bindingene mellom utøver og organisasjon når det kommer til plikter og rettigheter i forholdet. Dette gjør seg spesielt gjeldende i vurderingen av om utøveren er underlagt en styringsrett, hvilket også kan utledes fra foreningsretten. I denne sammenheng vil spørsmålet dermed kun være av interesse for å fastslå om landslagsutøveren vil måtte betraktes som en oppdragstaker i forholdet til organisasjonen på bakgrunn av tilknytningen som sådan. Det vil si tilknytning til landslaget gjennom uttak. Utgangspunktet i sonderingen er at oppdragstakerforholdet i hovedsak er konsentrert om arbeidsresultatet, mens der det foreligger et arbeidstakerforhold er arbeidsinnsatsen den utslagsgivende. Hvem som sitter med risikoen for at resultatet oppnås vil også være av betydning.⁵⁶

Det kan hevdes at aksepten av uttaket til et landslag medfører at man i realiteten påtar seg et oppdrag om å representere i en eller flere konkurranser. Selv om man får dekket utgifter, eller til og med blir lønnet for denne innsatsen, er konkurranserresultatet man presterer det vesentlige. Ved første øyekast er dette en meget plausibel måte å betrakte forholdet på. Dersom denne betraktningsmåten kan gjøres gjeldende, medfører dette at de beste grunner

⁵⁶ Woxholth (1993) s. 454

taler for at forholdet faller utenfor lovgivningen. Argumentet kan brytes ned i to substansdeler. For det første vil det være et spørsmål om konkurranseresultatets innhold. For det andre vil det være et spørsmål om arbeidsforholdets karakter i denne relasjon.

Særtrekket for en utøvers idrettsprestasjon, konkurranseresultatet, er at det i all hovedsak er prestert i en egeninteresse, og at det er svært formavhengig. Organisasjonene har anført, blant annet i Joan Johnsen kjennelsen, at forholdet er så spesielt at det faller utenom loven ved at utøveren er en selvstendig næringsdrivende. Høyesterett har imidlertid uttalt at arten av arbeidet ikke vil være relevant i forhold til om den som utfører det skal sies å falle inn under arbeidstakerbegrepet. Jf. Rt. 1958 s. 1229 "Scenearbeiderdommen".⁵⁷

Idrettsprestasjonens karakter kan dermed ikke anvendes som et avgjørende moment for at det foreligger et oppdragstakerforhold.

Høyesterett har i Rt. 1984 s 1044 pekt på at der tilknytningen til arbeidsforholdet er av en "løs og tilfeldig" karakter kan dette tale for at det foreligger et oppdragstakerforhold. Tilknytningen for en landslagsutøver gjennom uttak vil være betinget av de resultatene som er prestert eller som er forventet prestert innen en gitt tidsramme. Spesielt for utøvere som tas ut på aldersbestemte landslag vil forventningen til fremtidige prestasjoner være fremtredende, gjerne i et lengre tidsperspektiv. Som regel vil uttaket til landslaget være for en sesong av gangen, selv om dette ikke alltid er tilfellet. I motsetning til forholdet i Rt. 1984 s 1044 der selgeren gikk nærmest formløst inn og ut av systemet, kan dette ikke sies å være fremtredende i forholdet mellom utøver og organisasjon. Juridisk teori har også tatt til ordet for at momentet ikke kan tillegges betydelig vekt.⁵⁸ Deltagelse på landslaget er forhåndsbestemt for å vare en viss tidsperiode med fastsatte plikter og rettigheter, og dette vil nok heller tale for at forholdet må betraktes som en tidsbestemt avtale. På den andre siden kan organisasjonen stå i et ganske perifert forhold til utøveren bortsett fra selve uttaket. Der utøveren ikke må underkaste seg noe regime i form av treningsinnsats eller

⁵⁷ Woxholth (1993) s. 453 flg.

⁵⁸ Woxholth (1993) s. 456

konkurransedeltagelse kan dette tilsi at tilknytningen er så perifer at utbyttet fra idrettsaktiviteten, både økonomisk og sportslig, vil bære preg av å være et resultat av et oppdragstakerforhold. Selv om utøveren lever av idretten, er dette noe han gjør for egen maskin, risiko og regning. En slik argumentasjon er imidlertid så avhengig av andre faktorer at det vil være mer nærliggende å foreta en vurdering i relasjon til selve arbeidstakerbegrepet enn å foreta et forsøk på avgrensning på bakgrunn av tilknytningen som sådan.

Spørsmålet om landslagsutøveren er en oppdragstaker i relasjon til forbundet på bakgrunn av tilknytningen gjennom landslagsuttaket må ikke forveksles med spørsmålet om utøveren er en selvstendig næringsdrivende. Dette spørsmålet vil måtte besvares på bakgrunn av de konkrete forhold der alle sider av utøverens arbeidsrettslige stilling sees under ett. For å illustrere: Dersom utøveren har muligheten til å ”arbeide” for flere vil dette kunne peke i retning av en status som selvstendig næringsdrivende. Dersom han kun vil ha én ”arbeidsgiver” vil det være et moment som taler for ansettelsesforhold. Det at eventuelle premiepenger eller startpenger går direkte til utøveren vil også peke i retning av selvstendig næringsdrivende. Om en landslagsutøver er en selvstendig næringsdrivende i en relasjon er dette ikke til hinder for at han er en arbeidstaker i en annen. I forhold til spørsmålet om utøveren er ansatt som landslagsutøver kan dette komme inn som et arbeidstakerdiskvalifiserende moment.

En avgrensning av landslagsutøveren som arbeidstaker kan dermed ikke gjøres gjennom en generell vurdering av arbeidets karakter og tilknytningen til organisasjonen, men må søkes gjennom den konkrete vurderingen av det underliggende forhold i relasjon til arbeidstakerbegrepet. Dette vil som nevnt måtte baseres på en skjønnsmessig vurdering av avtaleforholdet basert på begrepets tolkningsmomenter.

3.1.1.3 Den videre fremstilling

Det kan etter dette dermed trekkes en konklusjon om at det legale arbeidstakerbegrepet kan komme til anvendelse også på det særegne forholdet der en utøver er tatt ut på et landslag.

Utgangspunktet for den videre drøftelsen vil dermed være å ta for oss de skjønnsmessige tolkningsmomenter som er oppstilt, for å fastslå avtaleforholdets(landslagsuttakets) underliggende omstendigheter. Disse vil vi ta for oss i punktene 3.1.2 til 3.1.8 før vi foretar en konklusjon over hvorvidt det kan oppstilles et ansettelsesforhold for en landslagsutøver. Det er viktig å understreke at arbeidstakerbegrepet skal fastsettes på bakgrunn av en rekke faktiske og juridiske tolkningsmomenter. Vi tilsikter ikke i den videre fremstilling å foreta en utførlig gjennomgang av alle begrepets tolkningsmomenter, men ta for oss de momentene som er av en klar relevans for vår problemstilling.

3.1.2 Nærmere om tolkningsmomentene

Den skjønnsmessige vurderingen må ta utgangspunkt i de tolkningsmomenter som kan utledes fra praksis, prinsipper og reelle hensyn for å fastslå det underliggende forhold. I hvilken grad det enkelte moment er relevant vil ikke være gitt på forhånd. Det foreligger ikke domsavgjørelser som tar for seg en problemstilling lik den vi har oppstilt. Tolkningsmomentene må dermed utledes fra andre rettskildefaktorer, eventuelt i den grad lignende domsavgjørelser kan komme til anvendelse.

Når det gjelder en idrettsutøvers arbeidsrettslige stilling er den sentrale dommen Joan Johnsen kjennelsen. Joan Johnsen var ansatt hos Nordstrand Håndballklubb før hun ble sagt opp. Saken verserte for domstolen med spørsmål blant annet om hennes arbeidsforhold falt inn under arbeidstakerbegrepet, og om hun faktisk måtte betraktes som arbeidstaker og dermed var beskyttet av arbeidsmiljølovens bestemmelser om oppsigelse. Høyesterett svarte bekreftende på begge problemstillingene. Høyesterett tok utgangspunkt i en helhetsvurdering der de så på om det forelå et arbeidsforhold på bakgrunn av Joan Johnsens arbeidsytelse, om utbetalingene hun mottok hadde en lønnside, hvilke øvrige forpliktelser hun hadde, og i hvilken grad det forelå tradisjonelle arbeidstakerkvalifiserende momenter som styringsrett, lojalitetsplikt og arbeidskontrakt.

Selv om Joan Johnsen stod i en noe annerledes tilknytning til idretten enn det en landslagsutøver vil gjøre, taler mye for at de momentene Høyesterett legger vekt på også vil være utslagsgivende i denne vurderingen. Dette er også i stor grad de momenter som regnes som tradisjonelle i forhold til vurderingen av arbeidstakerbegrepet.

3.1.3 Vurderingens rammer

Spørsmålet er om landslagsutøveren oppfyller de krav som settes for at arbeidstakerbegrepet kan komme til anvendelse. Dette vil vi vurdere på bakgrunn av de tolkningsmomenter vi har oppstilt. Denne vurderingen vil være todelt. For det første vil det være et spørsmål om tolkningsmomentets relevans i skjæringspunktet mot idrettens egne regler. Dette vil for eksempel være der et tolkningsmoment kan utledes fra et annet forhold i tillegg til det arbeidsrettslige. Slik forholdet er med styringsretten som både er et vesentlig moment i vurderingen av arbeidstakerbegrepet, men også tildels kan utledes av foreningsforholdet. For det andre vil det være et spørsmål om tolkningsmomentets relative vekt i den konkrete vurderingen som skal gjøres.

3.1.4 Krav til arbeidsavtale

Utgangspunktet, når det skal vurderes om det foreligger et arbeidsforhold, må tas i de avtaler som er gjort mellom partene. Dersom det foreligger en arbeidsavtale skal vurderingen baseres på denne. Imidlertid vil det ikke alltid være klart hvorledes forholdet mellom partene skal bedømmes. Dette må da vurderes på bakgrunn av en konkret vurdering av samtlige omstendigheter ved avtaleforholdet. Der arbeidsforholdet ikke kan utledes fra en arbeidsavtale kan de arbeidsrettslige regler kun komme til anvendelse i den grad det er særlige holdepunkter for det.⁵⁹

I relasjon til det avtaleforhold som kan foreligge der en utøver er tatt til et landslag vil dette utgangspunktet reise en rekke problemstillinger. Første spørsmål vil være om

⁵⁹ Jakhell (2007) s. 26 flg.

avtaleforholdet kan utledes av de kontrakter som foreligger. Dette vil enten være ved at kontraktene kan anses som arbeidskontrakter, eller at de er betegnende for det underliggende forhold. For landslagsutøvere har vi ikke funnet tilfeller der de er ansatt på en ordinær arbeidskontrakt. I de fleste tilfeller foreligger det imidlertid en utøverkontrakt. Spørsmålet blir da om utøverkontrakten i visse tilfelle kan sees på som en arbeidskontrakt. Og i fortsettelsen av det om landslagsutøveren, selv uten arbeidskontrakt, i faktisk henseende kan sies å ha inngått en arbeidsavtale. Og på bakgrunn av dette, omfattes av relevant arbeidslovgivning.

De fleste utøverkontrakter vil være standardkontrakter utarbeidet av det enkelte forbund og som inngås av alle utøverne. Lagmannsretten i Joan Johnsen saken uttaler at slike avtaler i utgangspunktet ikke kan skape arbeidsforhold som går inn under arbeidsmiljølovens regler. Lagmannsretten begrunner ikke sitt standpunkt vedrørende utøverkontrakter i Joan Johnsen saken. En nærliggende slutning vil være å forstå retten slik at den anser en utøverkontrakt for å regulere det rettsforhold som oppstår på bakgrunn av foreningsretten.

Utøverkontrakten vil dermed enten utvide eller innskrenke den foreningsrettslige kompetansen. All den tid utøverkontrakten kun regulerer forhold som hører inn under et annet rettsgrunnlag vil den fra et arbeidsrettslig perspektiv måtte betraktes som urelevant. Utøverkontrakten i seg selv vil dermed ikke kunne fastslå et arbeidsforhold, med mindre den selv sier at et slikt forhold vil oppstå ved inngåelse av den. I praksis er nok dette en situasjon de fleste forbund ønsker å unngå. Det må antas at organisasjonene ikke anser seg tjent med å bli pålagt de plikter arbeidsmiljøloven og tilsvarende lovgivning som ferielover, yrkesskadeforsikring og lignende, samt regler om skattetrekk og trygdeavgift oppstiller.⁶⁰ Enkelte utøverkontrakter sier eksplisitt at avtalen ikke omfattes av arbeidsmiljølovens bestemmelser og videre at den således ikke statuerer et arbeidsgiver/arbeidstakerforhold mellom partene. Hvorvidt de har muligheten til å regulere seg bort ifra dette er et annet spørsmål, som vi drøfter i avhandlingens pkt. 4.

⁶⁰ Woxholth (1993) s. 469

Det er verdt å merke seg at benevnelsen kontrakten anvender vil være uten betydning for hva slags type kontrakt den vurderes til å være. Typebetegnelsen må i følge Høyesterett følge av en konkret vurdering av kontraktens innhold. Kontraktens innhold, som et bevis på det underliggende forhold, vil i fortsettelsen av den vurderingen Høyesterett forutsetter skal gjøres, kunne anvendes som et tolkningsmoment i den skjønnsmessige arbeidstakervurderingen. Dersom utøverkontrakten tilsier at forholdet inneholder en rekke arbeidsoppgaver og plikter for utøveren kan disse momentene i seg selv tale for at landslagsutøveren må anses som arbeidstaker. Dersom innholdet sier det motsatte kan dette betraktes som et arbeidstakerdiskvalifiserende moment.

Videre vil utøverkontraktens regulering av vederlag være av stor interesse. Ikke bare størrelsen på vederlaget, men også eventuelle reguleringer i form av hva pengene er ment å dekke vil være vesentlig. Drøftelsen av betalinger som et moment i den skjønnsmessige vurderingen av arbeidstakerbegrepet foretas i avhandlingens pkt. 3.1.6.

Spørsmålet blir videre hvilken betydning manglende kontraktsregulering vil ha. Arbeidsmiljøloven setter ikke krav til at det må foreligge en skriftlig ansettelseskontrakt for at det skal kunne etableres et arbeidsforhold. Det vil være tilstrekkelig at avtalen har blitt inngått på bakgrunn av en muntlig avtale, eller konkludent atferd. Dette vil følge av ordinære avtalerettslige prinsipper. Vi har tidligere, i pkt.2.3.2.3, argumentert for at uttak til landslag kan betraktes som at det inngås en avtale mellom utøver og forbund. Der forbundet har pålagt landslagsutøveren arbeidsplikter vil også dette kunne være en konkludent atferd. Hvilken av betraktningsmåtene man legger til grunn, vil ikke være av avgjørende betydning. Det kan dermed fastslås at manglende skriftlig arbeidsavtale i seg selv ikke vil være til hinder for at det kan foreligge et arbeidsforhold, eller at landslagsutøveren må anses som arbeidstaker.

Det må presiseres at utgangspunktet for arbeid utført på bakgrunn av et foreningsforhold ikke vil være et arbeidstakerkvalifiserende moment. Om det foreligger en konkludent atferd eller en muntlig avtale må *også alltid* vurderes i denne relasjon. Med andre ord; dersom

utøverens avtalegrunnlag kan utledes fra et alternativt rettsgrunnlag, for eksempel der utøverens arbeidsplikter er basert på foreningsforholdets styringsrett, må det vurderes i hvilken grad dette momentet også kan gjøres gjeldene i vurderingen av arbeidstakerbegrepet. Dette forholdet vil vi av systematiske grunner behandle under avhandlingens pkt. 3.1.7

3.1.5 Arbeidsytelsen

Et av grunntrekkene ved et arbeidsforhold er at arbeidstakeren stiller sin personlige arbeidsytelse til disposisjon for arbeidsgiveren i et gjensidig bebyrdende forhold, der arbeidsgiveren som regel yter betaling i retur.⁶¹ Utgangspunktet, at arbeidstakeren "utfører arbeid", følger av aml § 1-8 (1) sin ordlyd og må ligge til grunn for at det skal kunne konstateres et arbeidstakerforhold. I og med at det ikke foreligger en klar arbeidskontrakt mellom landslagsutøveren og forbundet vil behovet for å se på selve arbeidsytelsen for å fastslå avtalegrunnlagets underliggende forhold være av betydning. Denne metoden anvender også Høyesterett ved vurdering av de faktiske forhold i Joan Johnsen kjennelsen. I vår sammenheng vil dette for det første reise spørsmålet om utførelse av landslagsrelaterte ytelser i det hele tatt kan anses som arbeidsytelser. Dette vil måtte baseres på om ytelsen landslagsutøveren utfører er av en slik karakter at den kan betegnes som en arbeidsytelse og at utøveren på bakgrunn av dette "utfører arbeid". For det andre vil det være et spørsmål om hvorvidt handlingene kan betegnes som arbeidsytelser dersom de kan utledes fra et foreningsrettslig grunnlag. Dette tar vi for oss i pkt. 3.1.5.1.

3.1.5.1 Ytelsens karakter og relevans

Vurderingen av ytelsens karakter vil på bakgrunn av en alminnelig forståelse av lovens ordlyd og langvarig rettspraksis typisk måtte baseres på om ytelsen er av personlig art, om arbeidet medfører en forpliktelse til å stille sin arbeidskraft til disposisjon, og i hvilken grad

⁶¹ Jakhelln (2007) s. 23

ytelsen må omtales som løpende⁶². At ytelsen er løpende er ikke et ufravikelig vilkår, men må sees i sammenheng med at en person som utfører enkeltoppdrag fort kan falle inn under betegnelsen av å være en oppdragstaker.⁶³

En landslagsutøvers ytelse vil i stor grad avhenge av den idretten han utøver. Utøverens ytelse vil først og fremst være av personlig art. Han stiller sin person til organisasjonens disposisjon på trening og i konkurranser og har ikke mulighet for å sende noen andre i sitt sted og likevel oppfylle sine forpliktelser.⁶⁴ De individuelle landslagsutøvere vil typisk være forpliktet til å stille opp på treningssamlinger og evt. arrangementer de blir tatt ut til, i tillegg til oppgaver pålagt av forbundet på bakgrunn av deres sponsoravtaler. Lagidrettsutøvere vil nok i enda større grad enn de individuelle utøverne, som til en viss grad kan velge hvilke konkurranser de vil stille opp i, være bundet av det opplegg forbundet oppstiller. Uttaket til et landslag vil i stor grad medføre at utøveren forplikter å underkaste seg et regime for en gitt periode. Selv om ytelsen i de fleste tilfeller er både sporadiske og sesongbetonte må de likevel oppfattes som løpende. Dermed kan det på generelt grunnlag konkluderes med at den typiske ytelsen en landslagsutøver utfører er av en slik karakter at den oppfyller de vilkår som kreves for at den skal kunne betraktes som en arbeidsytelse.

Selv om en landslagsutøvers innsats på trening, i konkurranser og under andre oppdrag i relasjon til deltagelsen på landslaget etter sin karakter oppfyller de vilkår som kreves for å kunne regnes som arbeidsytelse, medfører dette ikke nødvendigvis at innsatsen vil være et arbeidstakerkvalifiserende moment. Spørsmålet blir videre hva som vil være en relevant arbeidsytelse i vurderingen av det underliggende forhold, i relasjon til arbeidstakerbegrepet.

⁶² Jf. Rt 1958 s 1229 "Scenearbeiderdommen" Høyesterett viser til byrettens premisser som tila betydelig vekt at scenearbeiderne stilte sin personlige arbeidskraft til disposisjon for teateret. Eksempel hentet fra Woxholth (1993) s. 456 fotnote 160.

⁶³ Woxholth (1993) s. 457

⁶⁴ Woxholth (1993) s. 458

Tradisjonelt er det lagt vekt på arbeidsytelsens risiko, og intensitet for å fastslå arbeidsytelsens relevans i forhold til arbeidstakerbegrepet.

At arbeidsgiveren bærer risikoen for arbeidets resultat har vært ansett som et arbeidstakerkvalifiserende moment. Det er tillagt betydelig vekt i flere arbeidsrettslige avgjørelser, jf. blant andre Rt. 1985 s 644 (646). Betydningen av dette momentet vil variere på bakgrunn av de konkrete avtalene landslagsutøveren har med organisasjonen. Typisk vil det der utøveren mottar godtgjørelser, for eksempel prestasjonsuavhengige stipender, treningsbidrag og lignende uavhengig av innsatsen, medføre at momentet vil trekke i arbeidstakerkvalifiserende retning. På den andre siden vil det der utøveren mottar prestasjonsavhengige ytelser kunne trekkes en parallell mot at han sitter med risikoen for arbeidsresultatet. Særlig fremtredene vil dette være der utøveren også sitter med risikoen for idrettsutøvelsens kostnader, for eksempel reiseutgifter. Kombinert med at utøvelsen av idretten tilsynelatende er ytt i egeninteresse, vil dette være et moment som taler i arbeidsdiskvalifiserende retning.

Det kan være nærliggende å trekke en parallell fra utøverens sviktende (konkurranseresultater til organisasjonens tap av sponsorer, og derav inntekter, som et uttrykk for at organisasjonen likevel sitter med risikoen for arbeidsprestasjonene. Juridisk teori har tatt til ordet for at en slik utvidet risikobetraktning ikke kan tillegges relevans. Dette fordi betraktningen går langt utover koblingen mellom arbeidsresultat og arbeidstakerbegrepet.⁶⁵

Vurderingen av arbeidsytelsens intensitet har gjennom rettspraksis blitt et sammensatt vurderingsmoment. Dette består av arbeidsytelsens regelmessighet, varighet og arbeidsmengde pr tidsenhet.

⁶⁵ Woxholth (1993) s. 463

Ankepunktet i denne vurderingen vil i forhold til en landslagsutøver være spørsmålet om arbeidssytelsens varighet i tilknytning til uttaket. Dette vil også være helt avgjørende for vurderingen av de to andre momentene.

Det typiske er at landslagsuttakets varighet følger av utøverkontrakten, og vanligvis vil dette være for en sesong av gangen. Dette fører til at utøverne får muligheten til å følge et helhetlig opplegg, gjerne også med trening m.m. også utenfor sesongen. Dette gir et større preg av regelmessighet, og tatt i betraktning den treningsmengde en toppidrettsutøver typisk har i løpet av en sesong burde dette tilsi at arbeidsmengde pr tidsenhet er tilstrekkelig. I og med at treningen utføres for å oppnå et konkurranseresultat medfører dette at også treningen er utført i organisasjonens tjeneste. Alt i alt taler det dermed for at en landslagsutøver uttatt for ett år vil ha et arbeidstakerkvalifiserende moment, hva gjelder intensitet.

Det er imidlertid verdt å merke seg at spesielt innenfor lagidretter vil uttaket vanligvis skje i tilknytning til den aktuelle kamp eller mesterskap, på bakgrunn av hvem som til enhver tid er i "best form". Dette vil for eksempel være tilfellet for utøvere tilknyttet landslaget i fotball. Det vil dermed være nærliggende å trekke den slutning at hverken omfang eller varighet er tilstede i tilstrekkelig grad, og at tolkningsmomentet om arbeidssytelsens intensitet dermed vil være et moment som trekker i arbeidsdiskvalifiserende retning. På den andre siden vil det der en utøver uttas til en rekke mesterskap og kamper, være naturlig å se forholdet under ett og gjøre en tilsvarende vurdering på dette forholdet som i avsnittet over.

Spørsmålet blir videre om arbeidssytelsen i landslagsforholdet vil være landslagsutøverens hovedbeskjeftigelse. Dersom landslagsaktivitetene er utøverens hovedbeskjeftigelse vil dette tale for at det foreligger et arbeidstakerforhold. På den andre siden vil det være et moment som trekker i arbeidstakerdiskvalifiserende retning dersom deltakelsen på landslaget kun er en bibeskjeftigelse. Denne problemstillingen må sees i sammenheng med spørsmålet om flere tilknytningsforhold innen idretten vil ha en relevans i forhold til arbeidstakerbegrepet. Dette tar vi for oss i pkt. 3.1.8.

All den tid arbeidsytelsen anvendes som et moment i vurderingen av arbeidstakerbegrepet vil det også i denne relasjon, som med arbeidsavtalegrunnlaget, være et spørsmål om hvorvidt arbeidsytelsene har sitt utspring i en foreningsrettslig styringsrett. Dette ser vi nærmere på i pkt. 3.1.7.

3.1.6 Arbeidsgodtgjørelsen

Den normale godtgjørelsen i arbeidsforhold er lønn i form av penger, og i noen tilfeller naturalia, evt. en kombinasjon av disse for et utført arbeid. Når det skal gjøres en vurdering over hvorvidt en landslagsutøver må anses som arbeidstaker vil spørsmålet om og i hvilken grad han får en godtgjørelse for sin arbeidsinnsats være av stor betydning. Som et utgangspunkt kan det vises til Joan Johnsen kjennelse hvor Høyesterett først og fremst konstaterte et arbeidsforhold på bakgrunn av lønnsbegrepet. I forholdet mellom utøver og forbund er det sjeldent at det utbetales lønn til utøveren for utført arbeid, slik det er vanlig i mange lagidretter som for eksempel fotball. Her er det klubben som lønner utøveren. Det vil likevel foreligge tilfeller som kan minne mye om et slikt forhold. NSF har for eksempel et system hvorved de utbetaler et ”treningsbidrag” til sine utøvere. Dette er faste, periodiske ytelser gitt for å tilføre utøverne en forbedret økonomisk trygghet i forhold til hva som tidligere var tilfellet da godtgjørelsene kun var prestasjonsbetinget.

I denne sammenheng vil det reise seg flere ulikartede problemstillinger. For det første vil det være et spørsmål om hvilke godtgjørelser som vil være av betydning for å konstatere et arbeidstakerforhold. Med andre ord hvilke godtgjørelser som vil være relevante i denne sonderingen?

For å besvare dette blir det av interesse å se hen til godtgjørelsens karakter.

Landslagsutøverne vil motta flere godtgjørelser, avhengig av hvilke forbund de hører under. Vanlige godtgjørelser vil være stipender, treningsbidrag, premiepenger, tilskudd fra Olympiatoppen, utbetalinger fra/til Utøverfondet, reisegodtgjørelser og lignende. I og med

at disse former for utbetalinger ikke tilsvarer ordinære lønnsutbetalinger likt de man finner i et vanlig arbeidsforhold, er det nødvendig å sette opp visse vurderingsmomenter for den enkelte utbetalings relevans. Vurderingsmomentene må utledes fra ordinære rettskildefaktorer.

Høyesterett uttaler i Joan Johnsen kjennelsen at det først vil være nødvendig å se hen til hva ytelsene (godtgjørelsene) er ment å dekke. Dette følger av at Høyesterett *avgrenser* ytelsene nedad mot der de er ment å dekke "utgifter forbundet med noe som kan anses som en hobbyvirksomhet". Dermed kan der virke relativt klart at godtgjørelser som har det formål å dekke rene kostnader ved utøvelsen av en hobbyvirksomhet ikke kan omfattes av lønnsbegrepet. Til støtte for dette synet kan også departementets uttalelse i NOU 2004 nr 3 pkt. 10.2.1⁶⁶ til en viss grad anføres. Uttalelsen gjelder spørsmål om idrettsutøvere og forsikringsplikten i forhold til fotballspillere. Yrkesskedeforsikringsloven likestiller en del grupper med arbeidstakere som det *ellers* kunne vært tvil om faller inn under kjernen i arbeidstakerbegrepet. Det vesentlige i denne vurderingen er lønnsmomentet. Arbeidsmiljølovens arbeidstakerbegrep samsvarer i stor grad med begrepet i yrkesskedeforsikringsloven som igjen samsvarer med skadeerstatningsloven. Departementet⁶⁷ fremholder at praksis knyttet til parallelle regler i annen lovgivning, kan tjene som veiledning. Uttalelser om yrkesskedeforsikringsloven begrep vil dermed være av interesse også for arbeidsmiljølovens begrep og vår problemstilling. Departementet uttaler: "de som mottar utgiftsgodtgjørelse som gir et *vedvarende overskudd* (vår kursivering) som beskattes som inntekt, utøver arbeid for klubben og ikke hobbyvirksomhet". Departementet knytter dermed lønnsbegrepet opp mot et vedvarende beskattet overskudd i motsetning til Høyesterett som bare ser på hva inntekten er ment å dekke.

Spesielt på bakgrunn av departementets uttalelser kan det være nærliggende å stille spørsmål ved om det vil være nødvendig at utøveren har fått dekket alle sine utgifter i

⁶⁶ NOU 2004:3

⁶⁷ NOUen viser her til en eldre Ot.prp. nr 44 (1988-89) som den bygger sine uttalelser på.

tilknytning til idrettsaktiviteten før overstigende utbetalinger kan komme i betraktning som lønn, jf henvisningen til overskudd.

Dette vil ikke være en riktig måte å forstå hverken Høyesterett eller departementets uttalelse på. Vurderingen må knyttes til hva godtgjørelsen er ment å dekke, og ikke hvilke inntekter og utgifter utøveren har krone for krone. Utøveren kan dermed ha høyere utgifter enn inntekter på sine idrettsaktiviteter og likevel få utbetalt godtgjørelser som må regnes som lønn. Et eksempel kan illustrere dette; der en stipendutbetaling anvendes til dekning for tapt arbeidsfortjeneste, vil den automatisk måtte beskattes som ordinær lønn. Departementet bruker et lignende eksempel for å poengtere sitt standpunkt.

Der godtgjørelsen ikke er avgrenset mot utgifter til hobbyvirksomhet setter Høyesterett ett minstekrav om at godtgjørelsen må ha en "klar lønnsside". Høyesterett trekker selv frem at godtgjørelser som dekker utgifter til alminnelig livsopphold oppfyller dette vilkåret. Kravet for at en godtgjørelse vil være relevant vil dermed kvalitativt ikke være spesielt høyt. Høyesteretts krav er ikke en uttømmende og dermed ikke til hinder for at også departementets forståelse av at et "vedvarende overskudd" vil være nok til at godtgjørelsen faller inn under lønnsbegrepet. Der godtgjørelsene er faste og periodiske, og for eksempel utbetales til et utøverfond, vil dette være tilstrekkelig.

Når det gjelder vurderingen av hvorvidt en landslagsutøver kan sies å være omfattet av arbeidstakerbegrepet, i relasjon til den skønsmessige vurderingen over arbeidsgodtgjørelsen, kan det dermed settes to klare vilkår.

For det første må landslagsutøveren i relasjon til landslagsstatusen motta godtgjørelser som har en klar lønnsside. For det andre må det være klart at hele hans idrettslige forhold ikke kan regnes som en hobbyvirksomhet. Departementet trekker i NOU 2004 nr. 3 frem landslagutøvere i langrenn som eksempel. De hevder at dersom utøverne mottar treningsbidrag, sponsormidler og penger fra Olympiatoppen samtidig som de er underlagt instruksjonsmyndighet i forhold til trening og arrangementer vil det ikke være tvilsomt at

Skiforbundet ansees som langrennsløpernes arbeidsgiver med forsikringsplikt. Det kan dermed på bakgrunn av dette trekkes den konklusjon at der godtgjørelsene har hatt en klar lønns side vil dette være et moment som taler for at landslagsutøveren må anses som arbeidstaker. Woxholth peker her på at det dermed ikke nytter å prøve å kamuflere godtgjørelsene som utgiftsdekning dersom de har en reell lønns karakter.⁶⁸

Spørsmålet videre blir hvordan man praktisk skal gjøre en grensdragning i forhold til de tilfellene der landslagsutøveren mottar godtgjørelser som ikke har en lønns side, men er til dekning av utgifter i relasjon til idrettsaktiviteten. Som en følge av de momentene som er oppstilt vil det her være klart at det i dette henseende vil være naturlig å betrakte forholdet på en slik måte at landslagsutøveren har lagt ut for organisasjonen og at dekning av hans utgifter kan gjøres etter ordinære regler om kostnadsdekning og reiseregninger. På den andre siden vil det forhold at utøveren ikke mottar noen godtgjørelser utover det som er utbetalt til dekning for utgifter, være et moment som taler i arbeidstakerdiskvalifiserende retning.

Når det kommer til spørsmålet om hvordan andre godtgjørelser som premiepenger, startpenger og bonuser som kommer fra andre aktører gjennom organisasjonen skal behandles, er situasjonen noe annerledes. Hvorledes disse godtgjørelsene skal behandles ligger det ikke klare holdepunkter for. Reelle hensyn taler for at organisasjonen på mange måter vil være å betrakte som en "mellommann", og at utbetalingsformen først og fremst er et resultat av landslagsutøverens rådighetsbegrensninger. Gode grunner taler derfor for at slike godtgjørelser hverken kan tas til inntekt for eller imot at det foreligger et arbeidstakerforhold. Juridisk teori har også tatt til ordet for en slik forståelse.⁶⁹

Som en avsluttende vurdering i forhold til landslagsutøverens godtgjørelser vil det være et spørsmål om hvilken relativ vekt forholdet vil ha i den helhetlige vurderingen av arbeidstakerspørsmålet på bakgrunn av godtgjørelsenes verdi i penger.

⁶⁸ Woxholth (1993) s. 460

⁶⁹ Woxholth (1993) s. 461

Denne grensedragningen vil på mange måter være avgjørende for det enkelte forhold, med tanke på at en godtgjørelse vil trekke sterkere i arbeidstakerkvalifiserende retning på bakgrunn av hvor stor den er. Hvordan denne grensedragningen skal gjøres med tanke på selve verdien er derimot usikkert. Det foreligger ingen holdepunkter som er direkte anvendelige hverken i teori eller praksis.

Et mulig utgangspunkt kunne vært å se på størrelsen Høyesterett legger til grunn i Joan Johnsen kjennelsen. Joan Johnsen mottok 90.000 kroner i året i 1990-91. I hennes tilfelle var dette tilstrekkelig til å konstatere at det forelå et arbeidstakerforhold når dette ble sett i sammenheng med den styringsmyndighet hun var underlagt. Joan Johnsen var imidlertid i et kombinasjonsforhold det hun både var spiller og trener i klubben. Av den grunn er det nødvendig å vise forsiktighet mot å gi dommen direkte anvendelse på et rent idrettsutøverforhold i en annen sammenheng. Et nærliggende moment vil være å se hen til ordinære lønninger og eventuelt vurdere godtgjørelsen opp mot denne størrelsen. Reelle hensyn, vernebehovet og skatteregler taler for at en slik forståelse kan være anvendelig.

3.1.7 Styringsretten som tolkningsmoment

I hvilken grad en person er underlagt en styringsrett, vil i mange vurderinger over hvorvidt arbeidstakerbegrepet kommer til anvendelse være av avgjørende betydning. Omfanget av styringsretten i et arbeidsforhold er redegjort for i avhandlingens pkt. 2.3.3. Som utgangspunkt vil en sterk og omfattende styringsrett tradisjonelt være et arbeidstakerkvalifiserende moment.

For en landslagsutøver er det imidlertid slik at det også kan oppstilles en styringsrett for organisasjonen på bakgrunn av hans tilslutning til landslaget, se avhandlingens pkt. 2.3.2.3. Første spørsmål i vurderingen av styringsretten blir dermed å fastslå i hvilken grad den styringsretten organisasjonen utøver med hjemmel i uttaket til landslaget kan anvendes som et arbeidstakerkvalifiserende moment fra utøverens ståsted. Dersom utøverens avtalegrunnlag kan utledes fra et alternativt rettsgrunnlag, for eksempel der utøverens

arbeidsplikter er basert på foreningsforholdets styringsrett, må det vurderes i hvilken grad dette momentet også kan gjøres gjeldene i vurderingen av arbeidstakerbegrepet. Se for øvrig avhandlingens pkt. 3.1.5.

Dette er en svært usikker grensedragning. Woxholth peker på at styringsretten vanskelig kan brukes for å rubrisere utøvere under arbeidstakerbegrepet all den tid styringsretten utledes fra foreningsretten. Han mener også at det som eventuelt vil gjenstå av en "restkompetanse" til fordel for en arbeidsrettslig styringsrett i beste fall kan være rudimentær.⁷⁰ Woxholth kritiserer også Høyesterett for ikke å ha tatt dette aspektet med i vurderingen over styringsretten i Joan Johnsen kjennelsen. I Joan Johnsen kjennelsen kommer nemlig Høyesterett til at den myndighet organisasjonen utøver overfor Johnsen oppfyller de karakteristika som er nødvendig for å fastlegge en styringsrett som taler i arbeidstakerkvalifiserende retning.

Fra et praktisk ståsted kan det virke lite hensiktsmessig å foreta et forsøk på å skille mellom styringsrett utøvd på bakgrunn av det foreningsrettslige hjemmelsgrunnlag og der styringsretten begrunner et arbeidstakerforhold. En slik sondering kan i mange henseende oppfattes som en rettsteoretisk øvelse. Det vil dermed være nærliggende å trekke den slutning at all den tid styringsretten kan utledes fra et foreningsrettslig forhold vil det medføre at momentet hverken kan tale i arbeidstakerkvalifiserende eller diskvalifiserende retning der spørsmålet kommer på spissen. En slik løsning må nødvendigvis holdes opp mot den løsningen Høyesterett anvender i Joan Johnsen kjennelsen der de tilsynelatende ikke tar hensyn til Joan Johnsens foreningsrettslige tilknytning. I vårt tilfelle blir det i denne relasjon tilstrekkelig å konstatere at det foreligger en markant forskjell i rettsforholdet i Joan Johnsen saken og det forhold vi drøfter i denne avhandlingen. Både det forhold at Joan Johnsen var i et kombinert trener- og utøverforhold, og sakens faktum forøvrig tilsier at det ikke vil være motstrid mellom vår løsning og Høyesterettskjennelsen.

⁷⁰ Woxholth (1993) s. 456

Fra et teoretisk ståsted kan det være fristende å forsøke å trekke opp linjene gjennom en vurdering som følger den kritikken Woxholth reiser. Spørsmålet vil da reise seg i relasjon til omfanget organisasjonen pålegger utøveren arbeidsplikter utenfor idrettsaktiviteten. Om denne arbeidsplikten faller inn under et foreningsrettslig grunnlag vil i stor grad måtte avgjøres på bakgrunn av en konkret vurdering, der også forholdet til om styringsretten er utvidet eller innskrenket gjennom utøverkontrakten er et spørsmål. Dersom vi følger vår egen tese fra avhandlingens pkt. 3.1.4. vil en eventuell utøverkontrakt bare ha en innvirkning på foreningsforholdet. Det er dermed klart at det ikke vil være mulig å konkludere hverken den ene eller andre vei med tanke på hvordan en eventuell løsning på et generelt grunnlag vil bli.

3.1.8 Ulike tilknytninger som tolkningsmoment

Det rettslige utgangspunkt er at arbeidstakerbegrepet ikke er uforenlig med at en landslagsutøver kan ha flere ulike arbeidsgivere. Det er verdt å merke seg at dette forholdet kan være av betydning for spørsmålet om en utøver er en selvstendig næringsdrivende, se avhandlingens pkt. 3.1.1.2. For en landslagsutøver er det ikke uvanlig at det forekommer flere relevante tilknytningsforhold. Dette vil både være i forhold til kjedede organisasjonsledd innenfor NIF, foruten eventuelle tilknytninger til utstyrproducenter, sponsorer og lignende.

Første spørsmål vil dermed være å fastslå hvilken betydning det vil ha der landslagsutøveren har arbeidstakerrelevant tilknytning til flere organisasjonsledd innenfor idretten. Det klareste eksempelet er der utøveren har en relevant tilknytning til både klubb og forbund. En relevant tilknytning, ved vurderingen av arbeidstakerbegrepet, må følge av at landslagsutøveren utfører en relevant arbeidsytelse for et eller flere organisasjonsledd, sponsor eller lignende, eller mottar en relevant godtgjørelse fra disse. At utøveren har relevant tilknytning til både klubb og forbund kan følge av at utøveren for eksempel får godtgjørelser fra begge organisasjonsledd, og følger treninger i regi av begge. Dette er ikke et uvanlig scenario for en landslagsutøver.

Hovedregelen er at arbeidsgiveren er den som har ansatt arbeidstakeren for å utføre arbeid i sin tjeneste, jf. aml. § 1-8 (2). Dermed vil utgangspunktet være at det enkelte organisasjonsledd innefor NIF må sees hver for seg i en arbeidstakervurdering i og med at de er selvstendige rettssubjekt. Dette vil også være mest nærliggende i de tilfeller hvor det kan konstateres et arbeidsforhold enten i forholdet mellom klubb og utøver, eller mellom utøver og forbund. Spørsmålet blir likevel i de tilfeller der det er *usikkert* hvorvidt det foreligger et arbeidsforhold mellom utøver og den enkelte organisasjon, om forholdet til begge organisasjonsleddene kan sees under ett og således være gjenstand for en arbeidstakervurdering med utgangspunkt i dette. Usikkerhetsspørsmålet vil knytte seg til om og i hvilken grad utøveren trenger mer kvalifisert opptreden fra organisasjonsleddenes side for å styrke de kvalifiserende elementer i det underliggende forhold. For eksempel ved at utøveren mottar godtgjørelser fra to organisasjonsledd som hver for seg ikke vil være arbeidstakerkvalifiserende, men dersom de blir sett i hop vil være det.

Bakgrunnen for en slik tankemåte er at organisasjonsleddene er tilsluttet NIF i et hierarkisk underordningsforhold til hverandre. Organisasjonsleddene kan være alt fra klubb til forbund, kretser eller Olympiatoppen. Det kan være plausibelt å betrakte de ytelser landslagsutøveren presterer, og de godtgjørelser han mottar som et enhetlig forhold med det formål å oppnå gode konkurranseresultater. I en slik betraktning vil dermed spørsmålet om hvem som har ansvaret for den enkelte trening eller den enkelte godtgjørelse underordnes, og heller knyttes opp mot at alle idrettsrelaterte forhold har det samme utspring gjennom tilknytningen til idretten.

Arbeidsgiverbegrepet er et åpent begrep som åpner for at ansvaret kan plasseres hos flere dersom det foreligger et særskilt grunnlag for det, for eksempel ”ved at andre reelt har opptrådt som arbeidsgiver og utøvet arbeidsgiverfunksjoner”⁷¹ Dermed kan det være spørsmål om det kan oppstilles et felles arbeidsgiveransvar, eventuelt et delt arbeidsgiveransvar for organisasjonsleddene. Denne problemstillingen vil ha to sider. For det første knyttet til de juridiske sider ved at det må foreligge et særskilt grunnlag. For det

⁷¹ Ot.prp. nr 49 (2004-2005) s. 76

andre knyttet til den faktiske vurderingen av det underliggende forhold, og spørsmålet om hvor ansvaret kan plasseres.

Det foreligger verken rettslige bestemmelser eller praksis vedrørende denne problemstillingen. På bakgrunn av dette vil det være nødvendig å finne anvendelige løsninger i lignende rettsforhold.

Det kan være nærliggende å trekke en parallell til arbeid i konsernforhold.

Selskapsstrukturen innenfor et konsern har gitt grunnlag for særreguleringer i aksjeloven, jf aksjeloven § 1-3. Bakgrunnen særreglene er at to eller flere aksjeselskaper i konsernforhold kan være tilknyttet hverandre på en slik måte at de i praksis opptrer som en økonomisk og organisatorisk enhet. Av den av den grunn har lovgiver ment at de fra et juridisk ståsted også bør betraktes som en enhet⁷². Innenfor konsernforhold foreligger det sikker praksis på at en arbeidstaker i et av konsernets selskaper kan bli ansett for å være ansatt enten i morselskapet eller i et av konsernets datterselskaper, jf. blant annet Wärtsilä-saken Rt. 1990 s. 1126. Her ble morselskapet i et konsern ansett som arbeidsgiver for administrerende direktør i et heleid datterselskap. Høyesterett la vekt på at morselskapet hadde hatt en avgjørende innflytelse over direktørens lønns- og pensjonsforhold samt en styringsrett. At lønnen i sin helhet ble utbetalt av datterselskapet ble ikke tillagt noen betydning.

Det kan pekes på mange likhetstrekk mellom idrettsorganisasjonen samlet under NIF og et alminnelig konsernforhold. De har begge et overordnet organ med innflytelse over henholdsvis underliggende datterselskaper og organisasjonsledd. Både i forhold til NIFs lovnorm som i stor grad vil ligge til grunn for det enkelte organisasjonsledds vedtekter, og ikke minst gjennom muligheten forbund har til å kreve utøveren fritatt til sine aktiviteter. Videre kan det oppstilles en lojalitetsplikt for alle konsernets ansatte lik den som finnes i idretten. Til sist kan det pekes på at det vil være en økonomisk tilknytning mellom mor og datterselskaper som har visse likhetstrekk med den flyt av midler som går mellom NIF og underliggende organisasjonsledd. Selv om det nok i større grad går penger ”motsatt” vei

⁷² Woxholth (1999) s. 477

innenfor idretten enn hva tilfellet er for konsernforhold, i og med at pengene hovedsakelig går fra NIF sentralt og nedover. Fra en juridisk synsvinkel er det dermed gode grunner som taler for at en betraktning av landslagsutøverens idrettsrelaterte forhold gjøres på tilsvarende måte som det Høyesterett gjør for arbeidstakere i konsernforhold. På den andre siden foreligger det ikke noe "eierskap" mellom idrettens forskjellige organisasjonsledd lik den som foreligger i et konsernforhold. Organisasjonene er selveiende og styringsretten innad i den hierarkiske strukturen utledes fra organisasjonsleddets tilsutning til NIF, som de i teorien står fritt til å melde seg ut av. Det enkelte organisasjonsledd er egne rettssubjekt som utøver et omfattende selvstyre uavhengig av ovenstående organisasjonsledd, og de har en selvstendig økonomiforvaltning. De to siste argumentene kan ikke tillegges avgjørende betydning. Idrettsorganisasjoner som står utenfor NIF vil ha ingen eller liten relevans som idrettsforeninger, jf startberettigelse. Når det gjelder selvstyre er dette i beste fall rudimentært all den tid NIF gjennom organisasjonsstrukturen har en så stor innflytelse over både pengeoverføringer, og over utfall av enkeltvedtak dersom disse blir påklaget. En helhetlig vurdering tilsier dermed at det må være klart at prinsippene vedrørende arbeidstakerspørsmål i konsernforhold kan tenkes å komme til anvendelse på tilsvarende måte innenfor idretten.

Den materielle vurderingen av det underliggende forhold må med dette utgangspunkt knyttes til i hvilken grad landslagsutøverens arbeidsytelser er underlagt en overordnet styringsrett fra forbundets side. Dette vil måtte vurderes konkret i det enkelte tilfellet. På generelt grunnlag vil det i de tilfeller der utøveren er tatt ut for en sesong på landslaget være vanlig at det er forbundets trenings og konkurranseplaner som gis fortrinnsrett. Eventuell trening i klubb- eller annen regi vil måtte innordnes og helst være slik at det bidrar til best mulig resultat i forbundets aktiviteter. Det er også vanlig at forbundet kan instruere klubbene om å frigi utøverne for å delta på forbundets aktiviteter. Også der disse ikke har noen sportslig relevans. All den tid den idrettslige innsatsen følger den hierarkiske oppbygningen av idrettsorganisasjonen taler dette for at idrettsrelaterte forhold sees under ett. Med dette mener vi at for en landslagsutøver vil alltid det overordnede formål være en best mulig prestasjon i den enkeltes sesongs konkurranser i forbundets regi, for eksempel

VM, EM eller World Cup. All annen innsats vil i prinsippet ytes for å fremme dette målet. Det samme vil gjelde for de ytelser organisasjonsleddene står for. For utøvere som kun tas ut for enkeltkamper eller konkurranser vil denne vurderingen ikke være lik.

Videre vil det være et spørsmål om hvor ansvaret i denne relasjon da kan plasseres. Dersom man anvender den systematikken Høyesterett legger til grunn i Wärtsilä-saken vil utgangspunktet være at ansvaret plasseres hos den som sitter med den avgjørende styrings og instruksjonsretten i forholdet. Dette må følge av en konkret vurdering. I vårt tilfelle vil det dermed være mest nærliggende å plassere dette ansvaret hos forbundet.

Konklusjonen må dermed bli at man på generelt grunnlag trolig kan oppstille en mulighet for å betrakte hele det idrettsrelaterte forholdet under ett. Dette vil imidlertid være usikkert i det enkelte tilfellet. Konsekvensen, dersom den konkrete vurderingen gir samme resultat, vil være at alle godtgjørelser gitt fra idrettsorganisasjonene kan være arbeidsgodtgjørelser som trekker i arbeidstakerkvalifiserende retning. Det samme vil gjelde for landslagsutøverens arbeidsytelse uavhengig av om ytelsen skjer i forbund eller klubbregi, forutsatt at den bidrar til det overordnede idrettslige formålet.

Når det kommer til sponsorforholdene er det viktig å skille mellom de tilfeller der landslagsutøveren forholder seg til sponsoren gjennom en avtale med organisasjonen og de tilfelle utøveren ikke gjør det. Utøveren vil i førstnevnte forhold ikke selv stå som part. Annerledes er det der utøveren har inngått et reelt arbeidsforhold med sponsoren. Som eksempel kan nevnes Ole Einar Bjørndalens engasjement hos skifabrikanten Madshus, hvor han er med på å utvikle skiutstyr. Etter Woxholth sitt syn, vil et slikt forhold isolert sett være med på å antyde at forholdet til idrettsorganisasjonen ikke vil være på et arbeidstakernivå. Spørsmålet blir imidlertid hvilken tilknytning utøveren har til fabrikanten. Der avtalen de to imellom kun går ut på at utøveren anvender utstyret vil dette ikke måtte ansees arbeidstakerdiskvalifiserende i forhold til organisasjonen, spesielt der det kan være

påkrevet gjennom organisasjonens sponsoravtaler, pooler eller lignende.⁷³ For å vende tilbake til eksempelet med Bjørndalen; hans engasjement vil nok, dersom han er med på selve utviklingen av utstyr, kunne trekke i retning av et reelt arbeidsforhold og således være et arbeidstakerdiskvalifiserende moment. Dette forutsetter selvfølgelig at han mottar lønn for det arbeidet han gjør for fabrikanten, og at tilknytningen kommer på bakgrunn av en reell arbeidsinnsats. Arbeidsinnsatsen må følge av en konkret vurdering i det enkelte tilfellet, av det reelle underliggende forhold. Woxholth viser til at dersom tilknytningen er så perifer at "lønnen" i realiteten ikke er utbetalt på annet grunnlag enn at utøveren anvender deres utstyr kan dette ikke regnes som et arbeidstakerdiskvalifiserende moment i forhold til organisasjonen. Tanken er at all den tid det å jobbe kun for én er et arbeidstakerkvalifiserende moment, blir antitesen av dette at dersom du jobber for flere vil det være et moment i motsatt retning.

3.1.9 Sammenfatning av tolkningsmomentene

Sammenfatningsvis er det mye som taler for at det i enkelte tilfeller vil foreligge et arbeidsgiveransvar for forbundet i forhold til landslagsutøvere. Det må nødvendigvis følge av en konkret vurdering av det enkelte tilfellet der alle tolkningsmomentene sees under ett. Det er derfor viktig å nevne at arbeidstakerbegrepet ikke vil ha samme avgrensning i alle relasjoner og må tolkes i samsvar med den konkrete rettsregel som skal anvendes.

På generelt grunnlag kan vi ta for oss de tolkningsmomentene vi har oppstilt og sammenfatte i hvilken grad de taler for eller imot at landslagsutøveren faller inn under arbeidstakerbegrepet. Når det gjelder utøvere tatt på landslag som mottar "lønn" i denne relasjon, vil det være mye som taler for at det foreligger et arbeidstakerforhold. Spesielt der de som følge av lønnsutbetalingene er underlagt en omfattende styringsrett. Dette vil for eksempel være landslagsutøvere innefor det nåværende regime hos Norges Skiforbund. Der deltagelsen på landslaget er utøverens hovedbeskjeftigelse vil også vernebehovet klart tale for at det burde foreligge et arbeidstakerforhold.

⁷³ Woxholth (1993) s. 465-466

Det vil imidlertid være større tvil om hvordan forholdet skal bedømmes i praksis, og med hvilken tyngde andre momenter enn lønsspørsmålet kan gjøres gjeldende, jf Høyesteretts kjennelse i Joan Johnsen saken.

Det virker på den andre siden relativt klart at en landslagsutøver som ikke mottar faste periodiske ytelser ikke kan sies å være i et arbeidstakerforhold. Disse vil lettere kunne karakteriseres som avanserte hobbyutøvere og vil i forhold til det arbeidsrettslige være i en mindre tvunget stilling.

4 Virkningen av at utøveren er ansatt

4.1 Innledning

I det øyeblikk utøveren kan sies å være ansatt, enten i form av en ansettelsesavtale eller som et resultat av den stilling som er etablert, vil det påfalle plikter og rettigheter både for utøver og arbeidsgiver utover de som allerede foreligger på bakgrunn av foreningsforholdet. Det vil da først og fremst være arbeidslovgivningens preseptoriske side som er fremtredende. Skjæringspunktet mellom det foreningsrettslige grunnlag og preseptorisk lovgivning er spesielt for et idrettslig arbeidsforhold og vil av den grunn bli viet hoveddelen av den videre behandling.

Et eksempel som kan trekkes frem for å vise problematikken er det vi har valgt å kalle Bredeesen-saken. Espen Bredeesen var aktiv skihopper på 90-tallet. Han var tilknyttet Skiforbundet og hoppet for Oppsal IF/Kollenhopp. Under barmarkstrening på toppidrettssenteret pådro han seg en mindre skade i nakken som ga ham en viss prosent idrettsinvaliditet. Spørsmålet som kom opp var hvordan forsikringen skulle ordnes. Bredeesen gikk til erstatningssøksmål mot Skiforbundet på bakgrunn av et påstått arbeidsgiveransvar. Skiforbundet hevdet på sin side at det ikke forelå noe

arbeidsgiveransvar for dem overfor Bredesen. NHO rådet NSF om å benytte seg av sin yrkesskedeforsikring. Etter hvert som saken gikk, endte det til slutt med et forlik mellom Espen Bredesen og forsikringsselskapet. Uten at vi kjenner forlikets innhold kan det tyde på at både NHO og forsikringsselskapet var enig i at det forelå et mulig arbeidsgiveransvar, i yrkesskadesammenheng. Av den grunn ville de heller inngå et forlik enn å få saken for retten og risikere et evt. tap.

I vårt møte med Skiforbundet ble det hevdet at det fortsatt ikke forelå noe arbeidsgiveransvar for dem (selv om de betaler arbeidsgiveravgift på treningsbidragene), men at det nok var mye som kunne tyde på at de kunne tenkes å bli pålagt et arbeidsgiveransvar i en evt. sak for domstolene. Dette på bakgrunn av vurderingene i Bredesen-saken.

4.2 Arbeidsgiverplikter

Den mest åpenlyse forpliktelsen for arbeidsgivere er lønningsplikten. Arbeidstakeren skal ha lønn etter de satser som gjelder for det respektive arbeid. Dette vil i stor grad være individuelt fremforhandlet innenfor idretten. Av andre plikter vil det typisk være de plikter som arbeidslovgivningen nedfeller. Dette vil kunne være plikter etter ferielovgivning, arbeidsmiljølovgivning, forsikringslovgivning og lignende, samt regler om skatt og trygdelovgivning.

4.3 Arbeidstakerplikter

Den viktigste forpliktelsen for arbeidstaker er selvfølgelig å utføre det arbeid som er avtalt eller som følger av arbeidets art. Det vil likevel gå en grense for arbeidsplikten og klart utenforliggende oppgaver vil ikke kunne kreves gjennomført. Arbeidspliktene for en landslagsutøver vil i stor grad følge av det trenings og konkurranseregime som foreligger hos det enkelte forbund. I nær tilknytning til arbeidsplikten ligger lydighetsplikten som pålegger arbeidstakeren å respektere arbeidsgiverens overordnede instruksmyndighet, jf. avhandlingens pkt. 2.3.3.

4.4 Eventuelle uoverensstemmelser

Som vi nevnte innledningsvis kommer det særegne ved et idrettslig arbeidsforhold på spissen der arbeidsforholdet dels er regulert av det foreningsrettslige og dels av det som kan utledes av arbeidsrettslige regler. Av den grunn har vi valgt å se nærmere på om, og eventuelt i hvilken utstrekning, idrettens selvdømme og voldgiftsbestemmelser vil komme til anvendelse der også arbeidslovgivningen oppstiller et alternativt rettsgrunnlag når en arbeidsrettslig tvist oppstår.

4.4.1 Det rettslige utgangspunkt

Det rettslige utgangspunkt er tildels redegjort for i avhandlingens pkt. 1.4.3. Kort gjenfortalt skal idrettens egne regler og organer behandle tvister innenfor idrettens område. På den andre siden har man ufravikelige arbeidsrettslige regler som vil komme til anvendelse der det er fastslått et arbeidstakerforhold. Spørsmålet vil dermed være i hvilken utstrekning idrettens eget regelverk må vike i arbeidsrettslige spørsmål. Vi vil i den videre drøftelse kun se på tvister av betydning for landslagsutøverens arbeidsrettslige forhold.

I sontringen mellom idrettens egne regler og arbeidsrettslige bestemmelser vil det være av betydning å skille mellom avgjørelser tatt på bakgrunn av idrettens selvdømme, og voldgiftsavgjørelser. Dette fordi voldgiftsdommer vil være underlagt tvistemålslovens prosessregler, mens det ikke vil foreligge andre prosessregler enn praksis og det man kan lese ut av vedtektene når det gjelder selvdømme. Videre vil voldgiftsavgjørelser være gjenstand for tvangsgrunnlag, også i det ”sivile” liv, noe tilfellet ikke er for avgjørelser basert på selvdømme. NIFs lov § 2-18 hjemlet tidligere en voldgift innenfor idretten. Denne bestemmelsen er opphevet etter NIFs lovendring i 2007. Likevel har flere forbund voldgiftsbestemmelser i sine vedtekter, fordi de som regel er forpliktet til det gjennom de internasjonale forbunds regelverk. Enkelte forbund har også voldgiftsordninger i sine utøverkontrakter. Hvorvidt disse vil bli revidert er uvisst, men det må antas at lovendringen ikke er til hindring for at voldgift avtales i det enkelte tilfellet.

Grensen mellom en selvdømmeavgjørelse og et voldgiftstilfelle vil kunne være vanskelig å trekke. Utgangspunktet vil være at der det er et ordinært foreningsorgan, for eksempel styret eller generalforsamling, som tar avgjørelsen vil denne være fattet på bakgrunn av et selvdømme jf. Rt 1934 s.490. En interessant nyanse er der vedtektene bestemmer at utenforstående skal avgjøre tvisten, men foreningen selv skal oppnevne ”voldgiftsdommere”. Dette vil i realiteten måtte ansees som en selvdømmeavgjørelse i og med at likhetstrekkene med selvoppnevnt organ er store. Vi har sett tilfeller der en slik løsning er avtalefestet i utøverkontraktene.

Det rettslige utgangspunktet for at det er anledning til å inngå voldgift er at tvisten er av en art som etter reglene i tvml. § 452 kan voldgis. Det springende punkt vil være at partene har ”fri raadighet” over rettsforholdet.”⁷⁴ Dette må avgjøres konkret i det enkelte tilfellet. Spørsmålet som reiser seg er dermed i hvilken grad en landslagsutøver i et ansettelsesforhold vil være bundet av idrettens regler om voldgift.

Utgangspunktet for en slik vurdering vil være en konkret vurdering av tvistens innhold. En rettsgyldig avgrensning av avtalt voldgift vil kun gjøres gjeldene dersom det foreligger et særlig rettsgrunnlag for det. Hovedregelen vil dermed være at tvister som skal løses etter foreningsrettslige regler i snever forstand vil kunne underlegges voldgift.⁷⁵

Om det foreligger et særlig rettsgrunnlag må vurderes i forhold til tvisten og den enkelte preseptoriske lovbestemmelse. Dette kan for eksempel være at det oppsigelsesvern som følger av aml. § 15-6 flg. ikke kan fravikes ved avtale til skade for arbeidstakeren, jf. aml. § 1-9. Høyesterett har uttalt at det må være klart at saker som faller inn under de preseptoriske reglene i arbeidsmiljøloven ikke kan voldgis, jf. Rt. 1992 s. 534. Hvorledes tvisten skal vurderes følger ikke klart av lovens ordlyd. Dette må dermed utledes av andre rettskilder.

⁷⁴ Woxholth (1999) s. 420

⁷⁵ Woxholth (1999) s. 420

I Mikel-saken Rg 2006 s. 1324 var spørsmålet hvorvidt saken skulle avvises fordi den i stedet skulle behandles ved voldgift. Tingretten mente partene var bundet til å avgjøre tvisten ved voldgift ettersom de kom til at Mikel var underlagt NFFs interne regler om at "enhver tvist om ... inngåtte avtaler hjemlet i NFFs lovverk" skal løses gjennom fotballforbundets voldgiftsordning. Lagmannsretten derimot, kom til at Mikel måtte anses som arbeidstaker etter aml. § 3. Videre uttaler de at "avtaler om voldgift av tvister i forbindelse med opphør av arbeidsforholdet ikke rettsgyldig kan inngås på forhånd", jf. Rt. 1992 s. 534 og NOU 1992:20 s. 202 og Ot.prp. nr. 50 (1993-1994) s. 213-214. "Først når oppsigelse er gitt, står partene fritt til å inngå slike avtaler, se NOU 1992:20 s.202. Dette følger også motsetningsvis av arbeidsmiljøloven § 61 D."

Av dette kan man utlede at tvisten må vurderes konkret med bakgrunn i det underliggende forhold. Dette er også fastslått i annen arbeidsrettslig praksis. Lagmannsretten mente i Mikel-saken at tvisten i realiteten var et spørsmål om opphør av et arbeidsforhold som dermed er underlagt preseptorisk lovgivning. Voldgiftsbestemmelser som kommer i strid med arbeidsmiljølovens verneregler vil ikke rettsgyldig kunne inngås på forhånd, uavhengig om de er nedfelt i vedtekter eller kontrakter.

Det rettslige grunnlaget vil være noe annerledes der tvisten søkes løst gjennom avgjørelser i et selvdømme. Mens voldgiftsprosessen er underlagt tvistemålsloven er dette ikke tilfellet for selvdømmeavgjørelser. Utgangspunktet er at selvdømme er et element av et fullstendig rettsregime. I og med at det foreligger en rettspluralisme som redegjort for i avhandlingens pkt. 1.2 vil utgangspunktet være at i klare tilfeller av motstrid med nasjonal preseptorisk lovgivning vil det være hjemmel for domstolen å gripe inn. Høyesterett har også gjennom flere avgjørelser trukket grensene for hvilken grad av legalitetskontroll domstolene har overfor selvdømmeavgjørelser.

Med dette som bakgrunn er det klart at det også i tilfeller der det foreligger en tvist som skal løses ved selvdømme vil være en konkret vurdering av tvistens innhold som bestemmer i hvilken grad behandlingen avgrenses av lovgivning. Mye kan tale for at også

denne vurderingen bør følge den konkrete vurderingen som oppstilles der det foreligger et voldgiftstilfelle. Før det foreligger relevant rettspraksis vil imidlertid denne grensedragningen være usikker.

5 Rettsstillingen de lege lata Vs de lege ferenda

For mange kan det virke merkelig at landslagsutøvere har status av å være ansatte utøvere. Mange forbinder idrett med noe man utøver kun for idretten i seg selv(amatøren). I en slik sammenheng vil det virke direkte ulogisk å snakke om et ansettelsesforhold.

I realiteten er forholdet at moderne toppidrett har blitt så spesialisert at tiden da tømmerhoggerne kom ut av de dype skoger og vant VM på ski for lengst er forbi. Den moderne landslagsutøver vil i de fleste tilfeller utøve idretten som sin hovedbeskjeftigelse. Enorme mengder målrettet trening, og som regel store økonomiske utgifter ligger bak konkurranseresultatene. Når dette er tilfelle, er det også klart at landslagsutøverne har et behov for de vern som eksisterer i vanlige arbeidsforhold. Vår avhandling viser gjennom arbeidstakerdrøftelsen at dette vernet juridisk sett kan oppstilles.

Hvorvidt idretten vil fortsette i samme spor som tidligere er vanskelig å si. Det som må være klart er at idretten står overfor store utfordringer i tiden som kommer. Dette er særlig i forhold til NIF sitt nåværende regelverk. Sist gang idretten hadde en fullstendig revisjon av sitt lovverk var tidlig på 90-tallet. Idretten har vært igjennom en stor utvikling siden den tid, og det er tvilsomt om det nåværende lovverket er tilpasset de problemer som vil komme i fremtiden. I forhold til vår problemstilling er det ikke sikkert at det å bli pålagt et arbeidsgiveransvar vil være så ufordelaktig for idrettsorganisasjonene som de tror. Et arbeidsgiveransvar er ikke uforenlig med at organisasjonene fortsatt kan foreta idrettslige prioriteringer de mener er nødvendige. At de vil bli pålagt byrder, i form av lovgivning som følger med arbeidsgiveransvaret, vil kanskje ikke være så ille all den tid de også slipper å leve i usikkerhet knyttet til kompetansespørsmålet. Organisasjonene vil få faste rammer å

jobbe ut fra, og landslagsutøveren vil få en ro i form av at han kan konsentrere seg om det han gjør best, nemlig å utøve idrett uten å bekymre seg for sin rettslige stilling.

Hvorvidt en idrettsutøver vil påta seg den byrde det vil være å ta en sak til Høyesterett for å få en rettslig avklaring er usikkert. Det vil både være økonomisk byrdefullt og meget tidkrevende, og vil nok gå utover utøverens idrettslige prestasjoner. Tatt i betraktning den relativt korte perioden en utøver er på toppnivå er derfor tenkelig at de heller gjør det beste ut av den rådende situasjonen, istedenfor å kjempe i et tregt domsapparat. Utfordringen går derfor til idretten selv, om å ta ansvar for at et nytt og bedre regelverk kommer på plass. Idretten er tjent med at det finnes helhetlige løsninger for morgendagens idrett.

6 Litteraturliste

6.1 Bøker:

Aschougs og Gyldendals *Store Norske Ordbok* 2. Utg. Oslo, Kunnskapsforlaget, 2005.

Evju, Stein *Arbeidsrettslige emner*. Oslo, 1979.

Jakhelln, Henning *Oversikt over arbeidsretten*. 4. Utg. 2. Opplag. N.W. Damm & Søn, 2007.

Kjenner, Gunnar-Martin *Idrett og Juss*. 3. Utg. Oslo, Universitetsforlaget, 2004.

Kjenner, Gunnar-Martin *Idrett og Juss*. 1. Utg. Oslo, Universitetsforlaget, 1984.

Leren, Kenneth André *Fotballspillerens klubbskifte*. Bergen, Fagbokforlaget Vigmostad & Bjørke AS, 2002.

Nafziger, R *International Sports Law*. New York, 1988.

Woxholth, Geir *Idrettens Sponsoravtaler*. Oslo, Juridisk Forlag AS, 1993.

Woxholth, Geir *Foreningsrett*. 2. Utg. Oslo, Ad Notam Gyldendal, 1999.

6.2 Artikler:

Dahl, Torger *Norsk Idrett* Tidsskrift for idretten i Norge nr 1/87

SSB *statistikk over norsk idrett*, engelsk utgave, 2004.

Rapport fra Organisasjonskomiteen, avgitt til NIF 20. august (1989) s. 8

Synovate MMI *Sponsortrends* Analyse av det norske sponsormarked. 2006.

Verdens Gang 07.11.98

6.3 Elektroniske dokumenter:

Dagbladet 09.07.01 <http://www.dagbladet.no/sport/2001/09/07/279834.html>

VG Nett 05.02.98 <http://www.vg.no/pub/vgart.hbs?artid=2340>

VG Nett 05.10.2007 <http://www.vg.no/pub/skrivervennlig.hbs?artid=173419>.

6.4 Lover:

Lov 13. august. Nr 6 1915 Lov om rettergangsmåten for tvistemål (Tvistemålsloven)

Lov 31. mai. Nr. 4 1918 Lov om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer (Avtaleloven.)

Lov 4. februar. Nr. 4 1977 Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v. - Opphevet.

Lov 21. juni. Nr. 83 1985 Lov om ansvarlige selskaper og kommandittselskaper (Selskapsloven)

Lov 16. juni. Nr. 65 1989 Lov om yrkesskadeforsikring. (Yrkesskadeforsikringsloven)

Lov 17. juni. Nr. 62 2005 Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (Arbeidsmiljøloven)

6.5 Andre bestemmelser:

Lov for Norges Idrettsforbund og Norges Olympiske Komité (NIFs lov)

6.6 Lovforarbeider:

NOU 2004: 3 Arbeidsskadeforsikring

Ot.prp. nr 49 (2004-2005) Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven).

Ot.prp. nr 44 (1988-89)

St. meld. Nr 14 (1999) Idrettslivet i endring

6.7 Dommer:

Rt. 1952 s. 1217

Rt. 1958 s. 1229

Rt. 1984 s. 1044

Rt. 1985 s 644
Rt. 1990 s. 607
Rt. 1990 s. 903
Rt. 1990 s. 1126
Rt. 1992 s. 534
Rt. 1994 s. 1064
Rt. 2001 s. 418
Rg. 2006 s. 1324

6.8 Internasjonale dommer:

Union royale Belge des Societes de Football Association ASBL v. Jean-Marc Bosman.
Sak nr. c-415/93.
Walrave & Koch v. Association Union Cycliste Internationale. Sak nr. 36/74.

6.9 Samtaler:

Møte hos Snowboardforbundet 13.september 2007 med generalsekretær Ole Slyngstadli.
Møte hos Skiforbundet 17.september 2007 med organisasjonssjef Truls Jahnsen.
Møte hos Volleyballforbundet 27. september med daglig leder Arne-Morten Knudsen.
Elektronisk kontakt (mail) med Norges Fotballforbund v/ Roger Ness.
Elektronisk kontakt med (mail) Norges Sykkelforbund v/ Heikki Dahle.

7 Lister over tabeller og figurer m v

Fig 1 *Fordelingen av sponsormarkedet i Norge.* (Egen produksjon 2007)

Fig 2 *Den hierarkiske oppbygningen av idretten i Norge.* (Egen produksjon 2007)

